

África e o Tribunal Penal Internacional (2002 a 2016)

Itamba Bavon

Orientador: Prof. Doutor Manuel De Almeida Ribeiro

Dissertação para obtenção de grau de Mestre
Em Relações Internacionais

Lisboa
2018

WWW.ISCSP.U LISBOA.PT

Índice

Agradecimentos.....	i
Resumo	ii
Abstract.....	iii
Lista de Acrónimos, Siglas e Abreviações	iv
1. Introdução.....	1
2. Enquadramento Teórico	6
3. Metodologia.....	11
Capítulo I: Antecedentes Históricos do Tribunal Penal Internacional	14
1.1. Tribunal de Nuremberga	14
1.2. Tribunal Militar Internacional de Tóquio	15
1.3. Tribunal Penal Internacional Para Ex-Jugoslávia	16
A) Estrutura Orgânica	17
B) Princípios Gerais do Direito Criminal Aplicáveis pelo Tribunal	18
1.4. Tribunal Penal Internacional Para Ruanda.....	22
A) Número de Juízes ruandeses.....	22
B) Sede do Tribunal.....	23
C) Penas Aplicadas.....	23
D) Competência	23
Capítulo II: O TPI e Análise de casos em via de julgamento.....	24
2.1. Criação do Tribunal Penal Internacional.....	24
2.2. Crimes da Competência do Tribunal Penal Internacional.....	26
2.3. Princípios que norteiam o Tribunal Penal Internacional	27
2.4. Organização do TPI.....	27
2.5. Exames preliminares	28
2.6. Situações e casos sob investigação.....	31

Capítulo III: Estados Africanos Membros do TPI.....	37
3.1. Génese do Divórcio entre Os Estados Africanos e o TPI	39
3.2. Os Discursos dos Chefes de Estado Africanos face ao TPI.....	41
3.3. Análise Crítica dos Discursos dos Chefes de Estado Africanos face ao TPI	45
3.4. As críticas ao Tribunal Penal Internacional	47
3.4.1. O não alargamento do âmbito geográfico do TPI.....	48
3.4.2. Admissão que os Estados possam negociar aspetos processuais atinentes à entrega de suspeitos, no âmbito de acordos celebrados	49
3.4.3. A Politização do Tribunal penal Internacional	49
Capítulo IV: Importância da Reforma do Tribunal Penal Internacional	52
4.1 Descentralização das atividades do TPI.....	52
4.2. Descentralização das atividades do Gabinete do Procurador.....	52
4.3. Mudança na modalidade de financiamento	53
Conclusão	55
Bibliografia.....	58

Agradecimentos

Em primeiro lugar agradeço o Nosso Senhor Jesus Cristo e, de igual modo, a minha esposa Owanga Kibushi Itamba, bem como aos meus filhos, Delson Owanga Itamba, Daniel Kibushi Owanga Itamba e Emanuela Owanga Itamba, pela paciência, pelo incentivo e pelo tempo que lhes roubei. Em segundo lugar, gostaria também de agradecer ao meu orientador Professor Doutor Manuel De Almeida Ribeiro, pela atenção, simpatia, paciência e disponibilidade. Em terceiro lugar aos meus professores do Mestrado em Relações Internacionais, pelos conhecimentos que me transmitiram.

Resumo

Os Estados africanos membros do Tribunal Penal Internacional e as sociedades civis africanas, sobretudo as ONGs do continente berço da humanidade participaram de forma ativa na criação do TPI em 17 de julho de 1998. A partir do ano 2011 a nos nossos dias, a relação entre os países africanos e o TPI, e com a própria União Africana não tem estado em bons termos pelo facto de o Gabinete do Procurador do TPI ter aberto inquéritos preliminares e emitido mandato de detenção contra alguns chefes de Estado africanos, tais como, o presidente Khadafi na Líbia, Omar Al-Bachir no Sudão e Huru Kenyata no Quénia.

Esta situação levou os líderes africanos a adjetivarem o TPI como sendo um Tribunal ao serviço do Ocidente contra África e os africanos, acusando-o de práticas neocolonialista, neoimperialista e de perseguição racial, e que só processa casos envolvendo cidadãos africanos, embora há crimes graves cometidos noutras regiões do mundo que o TPI nem sequer procura abrir inquéritos preliminares. Isso faz com que os países africanos ameacem denunciar o Estatuto de Roma, alegando que o Tribunal não é imparcial no que diz respeito os casos sob investigação no Gabinete do Procurador.

Fizemos uma análise crítica dos discursos de chefe de Estados africanos bem como o *modus operandi* do TPI que deixa de facto um pouco a desejar. Para tornar eficaz a atuação do TPI, pensamos que as reivindicações dos chefes de Estados africanos devem ser tidas em conta, porque como é sabido, o bom funcionamento do TPI depende da cooperação dos Estados membros.

Concluímos este trabalho, propondo algumas reformas que devem ser feitas para que esta instituição tão importante não perca credibilidade junto dos seus parceiros e continue a combater a impunidade e crimes graves de âmbito internacional, como o genocídio, crimes de guerra e crimes contra humanidade.

Palavras-Chave: Estados africanos, TPI, Conselho de Segurança da ONU, Responsabilidade Individual, Princípio da Complementaridade e imunidade.

Abstract

The African States that are members of the International Criminal Court and African civil societies, especially the NGOs of the mainland cradle of humanity, actively participated in the creation of the ICC on July 17, 1998. From 2011 until today, the relationship among African countries and ICC, as well as the African Union itself is not in good terms. The ICC Prosecutor's Office has opened preliminary investigations and even issued an arrest warrant on some African Heads of State, such as Libya's President Gaddafi, Omar Al-Bachir in Sudan and Huru Kenyata in Kenya.

This has led African leaders to refer to the ICC as a Court at the service of the West against Africa and Africans, accusing it of neocolonialist, neo-imperialist and racial persecution practices. Furthermore they are accused of only judging cases involving African citizens, while there are serious crimes committed in other regions of the world, that the ICC does not even open preliminary investigations on. This has led African countries to threaten to denounce the Statute of Rome, claiming that the Court is not impartial.

We have done a critical analysis of the speeches of Heads of African States as well as the *modus operandi* of the ICC which leaves something to be desired. In order to make the ICC effective, we believe that the demands of the African Heads of States must be taken into account, because, as is well known, the proper functioning of the ICC depends on the cooperation of the Member States.

We conclude this work by proposing some reforms that must be done so that this important institution does not lose credibility with its partners and continues to fight against impunity and serious crimes of international scope, such as genocide, war crimes and crimes against humanity.

Key words: African States, ICC, UN Security Council, Individual Responsibility, Principle of Complementarity and Immunity.

Lista de Acrónimos, Siglas e Abreviações

AVPD- Painel de Alto Nível da União Africana para o Darfur

CDI- Comissão de Direito Internacional

CSNU- Conselho de Segurança das Nações Unidas

ETPI- Estatuto do tribunal Penal Internacional

ECCHR- European Center for Constitutional and Human Right

EUA- Estados Unidos de América

GTDV- Grupo de Trabalho sobre o Direito das Vítimas

MLC- Movimento de Libertação do Congo

M23- Movimento de 23 de março

ONU- Organização das Nações Unidas

ONG- Organização Não Governamental

RCA- República Centro Africana

RDC- República Democrática do Congo

TPI- Tribunal Penal Internacional

TPIY- Tribunal Penal para a ex Jugoslávia

TPIR- Tribunal Penal Internacional para Ruanda

UA- União Africana

EU- União Europeia

LRA- Frente para Resistência

1. Introdução

A presente Tese de dissertação insere-se no Mestrado em Relações Internacionais, com início em 2017 e seu término em 2018, tendo como orientador o Professor Doutor Manuel De Almeida Ribeiro.

O Dr. Raúl Soriano (2004) diz que é muito importante numa investigação científica apresentar a justificação do estudo, porque ela consiste em sustentar a realização de um estudo com argumentos convincentes, baseando-se em elementos teóricos, empíricos e históricos pertinentes e nas necessidades institucionais e sociais. O interesse deste tema de Dissertação, deve-se ao facto de ter residido em Kinshasa, capital da República Democrática do Congo, há mais de 10 anos, que é um Estado parte ao Tratado de Roma. Aprendi muita coisa sobre o Tribunal Penal Internacional, nas conferências organizadas pelo Bureau do TPI naquele país, o que influenciou a minha opção pelo curso de Direito, na especialidade de Direito Público Internacional. O cidadão da RDC Thomas Lubanga que foi o primeiro indivíduo condenado na história do TPI por crimes da competência do Tribunal Penal Internacional.

A detenção e condenação do mesmo fizeram com que neste país muitos jovens académicos se interessassem com a forma de funcionamento do Tribunal Penal Internacional. E faço parte de uma franja destes jovens apaixonados por esta Instituição que é o TPI. No continente africano tem existido um debate sobre a denúncia maciça dos países africanos do TPI, tema este que tem sido objeto de análise, debate nas sociedades africanas. Em Angola, infelizmente, muitos académicos desconhecem o *modus operandi* do TPI, provavelmente por Angola não fazer parte dos Estados que subscreveram ao Estatuto de Roma. Decidi aprofundar meus conhecimentos sobre esta Instituição e para posteriormente, na minha qualidade de professor na disciplina de Direito Internacional Público, poder explicar aos meus alunos como é que o Tribunal tem atuado para poder aplicar o direito e combater a impunidade.

O nosso trabalho de Dissertação de Mestrado em Relações Internacionais baseia-se sobre a relação existente entre os Estados africanos que ratificaram o Estatuto de Roma que instituiu o Tribunal Penal Internacional e o próprio TPI, numa perspetiva crítica no que diz respeito o funcionamento desta Instituição de extrema importância para o continente africano, que é, de facto, palco de vários conflitos armados. E, nesta

mesma senda, esta crítica recairá igualmente sobre alguns países africanos que ameaçam denunciar o Tratado de Roma por razões não claras e infundadas.

No final do século XIX e início do século XX, surgem um importante número de tratados e convenções internacionais reconhecendo a ilicitude de certos comportamentos individuais. De entre eles destacam-se: a Convenção de Genebra em 1864, a Declaração de São Petersburgo em 1868, a Declaração de Bruxelas em 1874 e as duas Convenções de Paz em Haia em 1899 e em 1907, respetivamente, que visavam à prevenção da guerra a disciplina de condução das hostilidades.

É importante salientar que, apesar de prevenir a ilicitude de ações humanas, estas Convenções não aplicaram o princípio da responsabilidade internacional individual, sendo que a responsabilidade sempre dos Estados.

Assim, podemos afirmar que o desenvolvimento das regras relativas ao direito da guerra ao fim do século XIX no início do século XX não é acompanhado de uma determinação internacional de sanções penais aplicáveis.

Debateu-se na doutrina a possível aplicação de sanções de carácter penal internacional aos Estados e aos particulares, facto que se suscitou, especialmente a partir da definição que a Comissão de Direito Internacional¹ no seu projeto, deu ao conceito de “crimes internacionais” e, fundamentalmente, no que se refere à criação de um órgão supraestadual de carácter penal (Wilensky, 2003, p. 50).

Podemos assim dizer que, se a comunidade internacional procurou nos séculos passados instituir um tribunal penal internacional capaz de julgar pessoas, essas tentativas resultaram dos crimes cometidos durante as duas Grandes Guerras Mundiais. Com o advento da Segunda Guerra Mundial, a questão do Tribunal Penal Internacional voltou à pauta de discussão, já que tal período bélico foi repleto de atos monstruosos contra a humanidade (exemplo os crimes contra os judeus, isto é genocídio). O campo de concentração nazista alemão de Auschwitz tornou-se para o mundo um símbolo do Holocausto, do genocídio e do terror.

Na Sociedade Internacional tivemos dois tribunais militares que submeteram os criminosos de guerra ao julgamento por uma justiça internacional: os Tribunais Militares de Nuremberga e de Tóquio, ambos frutos do Acordo de Londres (08/08/1945), concluídos entre as potências aliadas no intuito de processar e punir os

¹ A Comissão de Direito Internacional (CDI) é um órgão que tem objetivo de promover o progressivo desenvolvimento do direito Internacional e é composto por trinta e quatro juristas eleitos para serem peritos independentes, a fim de assegurar a representação dos diferentes povos e culturas e também assegurar os principais sistemas jurídicos do mundo.

maiores criminosos de guerra dos Estados inimigos, por terem cometido três espécies de crimes (Silva, 2008, p. 454):

- Contra a paz;
- Contra a humanidade; e
- Crimes de guerra propriamente ditos.

Tais tribunais são passíveis de críticas, entre as quais destacam-se: o facto de seus criadores serem os quatro vencedores da Segunda Guerra Mundial: França, Estados Unidos de América, Inglaterra e URSS, e os juízes que compõem estas jurisdições provieram dos países que acabamos de mencionar, violando assim o princípio da imparcialidade e o princípio jurídico “*nullum poena sine lege*”² ou seja os crimes julgados por estes tribunais não eram preestabelecidos pelo Direito Internacional. Essa foi uma das maiores críticas feitas contra estes tribunais, admissibilidades da retroatividade das penas e punição restrita apenas a indivíduos, não atingindo Estados e, mesmo assim, não levando em consideração que os mesmos atuavam no cumprimento de normas superiores e em consonância com o seu direito interno.

Após Segunda Guerra Mundial, dois eventos marcaram o mundo: a guerra civil Jugoslávia e o genocídio ruandês. Estes eventos deram lugar à instituição de dois tribunais *ad hoc* para punir os infratores de crimes de guerra, crimes contra a humanidade e crimes de genocídio: o Tribunal Penal Internacional para Antiga Jugoslávia e o Tribunal Penal Internacional Para o Ruanda.

O primeiro tribunal surge na sequência de perpetração de limpezas étnicas no território da antiga República Socialista Federativa da Jugoslávia que ocorreram entre 1991 e 2001. Verificou-se a morte de mais de cem mil pessoas e centenas de milhares de pessoas tiveram de abandonar as suas casas, numa guerra que deixou um rastro de extrema violência. Vários países (EUA, alguns parceiros da EU e vários países muçulmanos) tenderam de início a ver estes conflitos como guerras de agressão perpetrada a partir de Belgrado (Moncada, 2001, p. 25). Para estes, a comunidade internacional deveria ter tomado uma atitude mais firme para com os sérvios, de molde a evitar qualquer tipo de solução que correspondesse as respetivas conquistas territoriais, acompanhadas de práticas de limpeza étnica (*Ibidem*).

O segundo Tribunal Penal Internacional surge para julgar os culpados do genocídio que teve lugar no território nacional ruandês em 1994 perpetrado por oficiais

² Não há crime sem lei. ver Da Silva (2004), *Provérbios Jurídicos em Latim*.

militares e cidadãos nacionais civis. O presidente Habyarimana do Ruanda, o presidente Ntariamra do Burundi e vários altos funcionários do governo foram mortos numa queda de avião em Kigali, originando violência e massacres na capital, que se estendem a todo território do país (Ferreira, 1998, p. 48). Em consequência dessa violência, mais de 20 mil pessoas foram mortas em Kigali durante apenas cinco dias de violência, segundo as agências humanitárias (*Idem*, p. 49). De salientar que os dois tribunais mencionados foram criados pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas. A criação de um Tribunal Penal Internacional para o Ruanda, em 1994, é um passo positivo, apesar da morosidade da sua implementação e do processo de julgamento dos culpados (ainda em curso) *dixit* Ferreira (2005).

Todos estes tribunais que acabamos de analisar de forma superficial são o prelúdio da criação de um tribunal penal internacional permanente e independente, referimo-nos ao Tribunal Penal Internacional cuja sede se encontra em Haia. Como se vê foi caminho muito longo ao se chegar à instituição de uma jurisdição penal internacional. Analisarmos com mais pormenor as jurisdições penais internacionais no corpo da nossa dissertação.

O Objeto de estudo é a delimitação da problemática a tratar (Dos Reis, 2010, p. 42). No caso da nossa dissertação, o objeto de estudo propõe procurar saber como melhorar a relação entre a África e o Tribunal Penal Internacional.

A definição dos objetivos determina o que o investigador quer alcançar com a efetuação do trabalho de pesquisa. (Kauark, 2010, pp. 52-53). Os objetivos podem ser separados em objetivos gerais e objetivos específicos. Os enunciados dos objetivos devem começar com um verbo no infinitivo e este verbo deve indicar uma ação passível de mensuração.

Em relação a este trabalho de investigação, apresentamos os seguintes objetivos:

- **Apresentar** a importância da celebração de um acordo de cooperação entre o TPI e a União Africana;
- **Oferecer** informação que contribua para a reforma do Tribunal Penal Internacional;
- **Sugerir** a instituição de representações do Procurador do TPI no território dos Estados Africanos Membros do TPI.

A formulação do problema prende-se ao tema proposto: ela esclarece a dificuldade específica com que nos defrontamos e que pretendemos resolver por intermédio da pesquisa (Prodanov, 2013, p. 121). Nestes últimos anos, a relação entre os Estados africanos e o TPI tem sido muito turbulenta devido as recentes acusações por partes de alguns países africanos e a própria União Africana, tratando o TPI como sendo uma Instituição ao serviço do Ocidente e que tem adotado uma postura Neocolonialista.

E nesta mesma senda, alguns países africanos como África do Sul, o Burundi, a República do Congo e a Gâmbia ameaçaram denunciar o Estatuto de Roma que cria o Tribunal Penal Internacional invocando crítica imperialista de uma justiça de “brancos” que só processa casos envolvendo africanos. É verdade que dez sobre onze dos casos que se encontram sob investigação do Tribunal Penal Internacional têm a ver com situações que ocorreram no continente africano³. Achamos que o Tribunal Penal Internacional deve levar em conta as preocupações dos países africanos para tentar inverter o quadro no que diz respeito a sua atuação, se quiser evitar uma denúncia maciça do seu Estatuto por parte dos Estados africanos. Conforme o anteriormente exposto, apresentamos o nosso problema de investigação do seguinte modo:

-QD1: Como melhorar a relação entre os Estados africanos membros do Tribunal Penal Internacional e o próprio TPI?

A organização de uma investigação em torno de hipóteses de trabalho constitui a melhor forma de a conduzir com ordem e rigor, sem por isso sacrificar o espírito de descoberta e de curiosidade de qualquer esforço intelectual digno deste nome (Quivy, 1995, p. 119).

Para tentar dar-lhe resposta elaboramos as seguintes hipóteses:

- -Hipótese 1- O restabelecimento de uma boa relação de cooperação entre os Estados africanos membros do Tribunal Penal Internacional e o TPI passa por uma reforma profunda do funcionamento desta organização internacional no sentido de poder tornar credível o seu papel de combate a impunidade a nível internacional.
- -Hipótese 2- Abertura de inquéritos por parte do Tribunal Penal Internacional concernentes a ocorrência de crimes da sua competência em todos territórios dos

³ <https://www.icc-cpi.int/?In=fr>

seus Estados membros e não apenas no continente africano poderá levar os países membros do TPI a continuarem a cooperar com a Corte;

- Hipótese 3- A instalação de gabinetes do procurador nos territórios dos Estados Africanos Membros do Tribunal Penal Internacional permitirá ao Procurador recolher informações fidedignas de ocorrência de crimes junto dos seus agentes, ao invés de confiar essa tarefa às organizações internacionais, organizações não-governamentais, etc.

2. Enquadramento Teórico

Relativamente ao conceito de teoria, Dougherty e Pfaltzgraff, Jr. tranquilizam os estudantes de Relações Internacionais sobre o significado de teoria, considerando que a teoria é apenas uma reflexão sistemática sobre fenómenos, concebida para os explicar e mostrar como se relacionam entre si segundo um padrão inteligível e significativo, em vez de serem apenas itens aleatórios num universo incoerente. (2001, 17, 23-28 *Apud* Dos Santos, 2007, p.131). Todas as disciplinas requerem teorias para orientar a investigação, para fornecer uma base para explicação e, se possível, para conduzir a uma capacidade de previsão probabilística (*Ibidem*).

O nosso trabalho de Dissertação enquadra-se na perspectiva idealista. Esta acentua a importância dos valores morais e das normas legais, do internacionalismo, do pluralismo e da harmonia de interesses entre os Estados, relativamente ao interesse nacional ou ao poder. O idealismo é um tipo de pensamento político que, apesar de reconhecer os problemas da segurança e do poder, centra-se não apenas sobre as condições e as soluções racionais para esses problemas, mas também nos projetos de mudança evolutiva do ambiente relacional, logo da Sociedade Internacional (Santos, *et al.*, 2012, p.161).

A perspectiva idealista desenvolveu-se durante o período entre os dois grandes conflitos mundiais, perante as consequências da Grande Guerra. Tanto em extensão como em profundidade, os efeitos deste conflito atingiram dimensões que sugeriam a necessidade da elaboração de modelos e de projetos de governo mundial e de segurança coletiva, ou seja, estruturação de uma ordem mundial mais influenciada pela anterioridade dos projetos idealizados, do que pela análise factual dos acontecimentos vivos.

Neste sentido, o idealismo desenvolve projeto de paz perpétua, de eliminação da guerra e da resolução pacífica de conflitos, sendo frequentemente

designado por utopismo, na medida em que, segundo os realistas, corresponde a uma perspetiva utópica das relações internacionais. O idealismo sempre acreditou que apesar das relações internacionais serem conflituosas as partes poderão muito bem encontrar plataformas de entendimento sem, portanto, recorrerem no uso da força. Esta teoria também acreditou numa justiça universal capaz de dirimir os conflitos de forma justa e equitativa.

É de salientar que a tradição do idealismo liberal remonta, pelo menos, a John Locke. Mas é no século XIX e XX que a sua influência na política internacional se acentua. Nela se inserem as tentativas de organização da sociedade internacional, no sentido da eliminação da anarquia, e da elaboração de um direito internacional, de uma normatividade jurídica livremente aceite, como elemento regulador da ordem mundial. É evidente, que já que estamos a falar de uma sociedade internacional, devem existir instituições de carácter universal para fazer prevalecer a ordem e a paz no seio da sociedade. Razão pela qual a instituição de tribunais internacionais tais como o Tribunal Internacional de Justiça e o Tribunal Penal Internacional ajudariam bastante na manutenção da paz mundial e da ordem social.

O idealismo considera que os conflitos devem ser resolvidos por meios pacíficos, designadamente por procedimentos jurídicos estabelecidos, visto que a regra da lei é tão justa quando aplicada aos indivíduos, como quando aplicada aos Estados. Um regime legal internacional, baseado na adesão voluntária dos Estados às Organizações internacionais, preencheria uma função legislativa, executiva e judicial preservando, ao mesmo tempo, a soberania e a independência dos Estados.

O desenvolvimento desta teoria, devem-se a Kant, que, em 1795, apresentou um projeto para a Paz Perpétua, no qual tentou estabelecer uma soberania mundial fundada na razão (Martins, 2008, p. 23). Deste modo, os homens seriam conduzidos por imperativos categóricos, sendo o primeiro deles aquele que a ação deveria corresponder a uma lei universal, tratando os homens como fins em si (*Ibidem*).

O tema da nossa Dissertação pode também se enquadrar às várias doutrinas como o internacionalismo que é a doutrina que indica um sentido mais geral, sobretudo a necessidade de uma unidade jurídica supranacional (Balão, 2014, p.37).

O termo internacionalismo começou a fazer parte do vocabulário político na segunda metade do século XIX e consideramo-lo aqui por ter sido inicialmente utilizado

para designar movimentos de ideias e fenómenos políticos muito diverso, mas que tinham em comum o facto de se caracterizarem, de um modo geral, pela preponderância que atribuíam à comunidade de interesses das nações, à solidariedade política e económica de todos os povos e ao seu desejo de cooperação mútua, considerando-os claramente superiores aos interesses e motivações nacionais e ou estaduais. Esta doutrina considera as pessoas como cidadãos do mundo (*Ibidem*). As ações das pessoas têm tido repercussões a nível do mundo e não deixam as pessoas ou mesmo a Comunidade Internacional indiferente.

Vamos nesta tese de dissertação de mestrado utilizar conceitos-chave tais como:

1. Princípio da Responsabilidade Criminal Individual
 2. Estado e Conselho de Segurança da ONU;
 3. Imunidade;
 4. Complementaridade
1. O Princípio da Responsabilidade Criminal é muito importante para este trabalho, e vamos recorrer bastante a este princípio para explicarmos como funciona o Tribunal Penal Internacional.

Encontramos este princípio consagrado no Estatuto de Roma, no seu artigo 25.º, Estatuto este que cria o Tribunal Penal Internacional. A responsabilização penal dos crimes cometidos sob a jurisdição do Tribunal Penal Internacional incide sobre a pessoa física, considerada individualmente culpada conforme as tipificações que o Estatuto traz em sua epígrafe (Lukamba, 2012, p. 160). Ou seja, o Tribunal Penal Internacional não tem jurisdição sobre os Estados.

Não se pode falar do direito internacional sem, portanto, fazer alusão aos Estados. Este conceito é bastante importante para a nossa tese. O Estado é considerado como sujeito por excelência do Direito Internacional e é um grande ator nas relações internacionais. O conceito de Estado independente surge com o Tratado de Vestefália. Este traduz um compromisso prático e realista e não uma visão moral unívoca. Assentava num sistema de Estados independentes que se abstinham de interferir nos assuntos internos uns dos outros e que limitavam as ambições uns dos outros mediante um equilíbrio geral de poder (Kissinger, 2014; p. 13). Mas, quando se trata de cometimento de crimes graves a comunidade internacional reage por que se trata de crimes que ferem a sensibilidade humana e este tipo de crime preocupa o conjunto da

comunidade. Não podemos falar de ingerência nos assuntos internos dos Estados quando os Estados, as organizações internacionais etc., protestam face à violação dos direitos humanos.

2. O Tribunal Penal Internacional é uma organização internacional composta por Estados. Existem numerosas definições de Estados, algumas das quais se prestam a grandes equívocos.

Para alguns autores, o Estado é “**o conjunto dos órgãos que, numa sociedade, aparecem a exercer o poder político**”. Esta definição assenta num critério funcionalista, pois atribui as funções dos órgãos de soberania a verdadeira essência do Estado (Fernandes, 2010; p. 71).

Para outros autores, o Estado é “**uma instituição social equipada e destinada a manter a organização política de um povo, interna e externamente**”. Este conceito de Estado invoca desde logo a ideia de poder, de poder eficaz, protegido, organizado (*Ibidem*).

Do meu ponto de vista, um Estado é uma coletividade baseada num território e sob autoridade de um poder político soberano. Coube sobretudo aos juristas posteriores à unificação alemã no século XIX procederem à identificação dos elementos do Estado (Homem, 2003; p.86).

O contexto em que Jellinek o fez, foi dum lado, justificar a criação do Estado unitário e, por outro, apresentar os elementos teóricos da ciência do direito público. Não se pode falar do Estado sem ter em conta os três elementos que o compõe: povo, território e poder político soberano. É importante frisar que, se a identificação destes elementos se encontravam já presente na doutrina anterior, efetivamente, uma teoria geral do Estado surge apenas no século XIX.

3. Conselho de Segurança da ONU

O Conselho de Segurança das Nações Unidas é um dos principais órgãos das Nações Unidas, este órgão é constituído por 15 Estados membros, cinco permanentes e os dez são membros não permanentes. A República da China, a França, a Rússia, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte e os Estados Unidos da América serão membros permanentes do Conselho de Segurança. A Assembleia-Geral elegerá 10 outros membros das Nações Unidas para membros não permanentes do Conselho de Segurança, tendo especialmente em vista, em

primeiro lugar, a contribuição dos membros das Nações Unidas para a manutenção da paz e da segurança internacionais e para os outros objetivos da Organização e também a distribuição geográfica equitativa (Escameia, 2001, p. 221).

O Estatuto de Roma prevê que o Conselho de Segurança das Nações Unidas possa, agindo nos termos do capítulo VII da Carta das Nações Unidas, denunciar ao Procurador qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de crimes graves.⁴ Vê-se aqui a grande importância desta instituição para a nossa tese de dissertação. Aqui o Conselho de Segurança atua no sentido de poder estabelecer a paz através de uma denúncia junto do procurador do TPI, caso constate a ocorrência de crimes graves contra os direitos humanos.

4. O princípio da Complementaridade

Segundo Escameia (2001) a palavra, complementaridade, de sentido mais ou menos ambíguo, foi introduzida logo na primeira reunião do Comité *Ad Hoc*, em 1995, pelos Estados que mais se opunham à criação do Tribunal, para fazer prevalecer as jurisdições penais nacionais sobre este último.

O Princípio da Complementaridade é o princípio segundo o qual o Tribunal Penal Internacional exercerá sua competência nos casos de manifesta incapacidade ou falta de disposição de um sistema judiciário nacional para exercer sua jurisdição primária, é um dos assuntos que colocam mais em evidência os problemas inerentes às relações entre o direito internacional, como delimitador de competência, e as diversas soberanias estatais (Lukamba, 2012, p. 193). E por outras palavras, a competência primária para julgar crimes graves é dos tribunais nacionais. O Tribunal Penal Internacional só atua quando os Estados não se mostrem disponíveis para poder julgar estes tipos crimes.

5. Imunidade

A palavra imunidade é, por vezes, empregue no sentido de prerrogativa, privilégio ou isenção, mas no que se refere ao estatuto do agente diplomático ela tem o significado preciso de não sujeição ao poder judicial do Estado recetor, não sujeição aos tribunais desse Estado (Magalhães, 2005, p.90).

⁴ Artigo 13.º alínea b) do Estatuto do Tribunal Penal Internacional.

Sobre o princípio, existe um acordo universal, um costume internacional: consignado na Convenção de Viena sobre as Relações Diplomáticas de 1961, dispondo que um agente diplomático que incorre numa violação da lei penal do Estado recetor não só não pode ser detido ou interrogado pelas autoridades locais como também não poderá ser julgado por um tribunal do Estado recetor. Isto não significa que o Estado recetor fique inibido de agir de alguma forma contra esse agente diplomático, nem que ele possa ficar impune pelo ato cometido. Com efeito, o Estado recetor poderá sempre declará-lo *persona non grata*, obrigando-o a retirar-se do seu território, e o Estado acreditante por seu lado, independentemente de qualquer ação disciplinar, poderá puni-lo de acordo com a sua lei penal conforme previsto no número 4 do artigo 31.º, que esclarece que «A imunidade de jurisdição de um agente diplomático no Estado recetor não o isenta da jurisdição do Estado acreditante» (Convenção de Viena de 1961).

O Estatuto de Roma não reconhece as imunidades reconhecidos aos chefes de Estado, governo e diplomatas, quando se trata de crimes graves da competência do Tribunal Penal Internacional. É o famoso Princípio da Irrelevância da Qualidade oficial consagrado no artigo 27.º n.º 2 do Estatuto de Roma que estabelece que: “as imunidades ou normas de procedimento especiais decorrentes da qualidade oficial de uma pessoa, nos termos do direito interno ou do direito internacional, não deverá obstar a que o Tribunal exerça a sua jurisdição sobre essa pessoa”.

3. Metodologia

Todo trabalho científico requer uma abordagem metodológica a seguir. Quanto a isso, também não fugiremos a regra.

Sendo assim, o método é definido como o conjunto das atividades sistemáticas e racionais que, com maior segurança e economia permite alcançar o objetivo, conhecimento válido e verdadeiro, traçando o caminho a ser seguido, detalhando erros e auxiliando as decisões do cientista (Marconi, 1907:83).

Na aceção mais ampla, o método é a maneira de se atingir um objetivo, ou seja, é um determinado procedimento para ordenar a atividade (Soriano, 2004:65).

Quanto a este trabalho de Investigação, optamos pelo método qualitativo que é utilizado sobretudo para descobrir e refinar as questões de pesquisa. O enfoque qualitativo utiliza coleta de dados sem mediação numérica para descobrir ou aperfeiçoar questões de pesquisa e pode ou não provar hipóteses em seu processo de interpretação

(Sampieri, *et al.* p.5). A interpretação dos fenómenos e atribuição de significados são básicas no processo de pesquisa qualitativa (Dos Reis, 2010:63). Para o efeito serão utilizados dados obtidos a partir da pesquisa bibliográfica, documentos oficiais das Nações Unidas e jurisprudência do Tribunal Penal Internacional, tais como: resoluções, regulamentos internos, sentenças bem como declarações de chefes de Estados africanos e informações dos *media*,

Os métodos qualitativos em ciências sociais são compostos, essencialmente, pelas técnicas da observação participante e de entrevista. Ou seja, os métodos qualitativos na área das ciências sociais são direcionados para procedimentos regulares, repetidos, e levados a cabo, sobretudo, em períodos mais centrados no médio e longo prazo (Espírito Santo, 2010, p. 11). O objetivo destes métodos é o de permitir que a investigação possa recolher e refletir sobretudo aspetos enraizados, menos imediatos, dos hábitos dos sujeitos, grupos ou comunidades em análise e, simultaneamente, possa sustentar, de modo fundamentado na observação, a respetiva inferência ou interpretação dos seus hábitos.

A técnica de observação participante compreende a integração do investigador no grupo ou comunidade de observação durante um período variável que poder ir de alguns meses a alguns anos (*Idem*, p. 28). Neste âmbito, a posição do investigador face ao grupo, do ponto de vista da sua relação com este, introduz condicionantes diferenciadas na investigação (*Ibidem*).

Quanto a mim, há muitos anos que tenho observado a forma como os Estados africanos têm encarado o Tribunal Penal Internacional. Esta observação foi possível por simples facto de ter residido na República Democrática do Congo durante muitos anos. Nas conferências e jornadas científicas organizadas pelas universidades daquele país, podemos notar um certo ceticismo por parte de alguns académicos e alguns autores políticos no que diz respeito a forma de atuação do Tribunal Penal Internacional no continente africano, por um lado, e por outro lado, a sociedade civil africana, referimo-nos às igrejas e às Organizações Não Governamentais que são a favor de uma atuação mais interventiva do Tribunal Penal Internacional.

No seu objetivo de observação do grupo e de sistematização dos dados face objetivos preestabelecidos, o investigador pode também usar técnica de entrevista nos

seus múltiplos tipos (estruturada, semiestruturada, não estruturada, com particular destaque para este último tipo; de grupo, individual; etc.).

A técnica de entrevista baseia-se, em primeiro lugar, na capacidade de estabelecimento de uma relação de confiança e à vontade com o entrevistado, de forma que se consigam respostas fidedignas, ou por outras palavras, que correspondam ao que na verdade o inquérito pensa, faz, acredita sobre algo (Espírito Santo, 2010, p. 30).

A investigação documental será muito importante no que diz respeito a recolha de dados para elaboração da nossa tese de dissertação. O termo documento refere-se a uma ampla gama de registos escritos e simbólicos, assim como qualquer material e dados disponíveis. Os documentos incluem praticamente quaisquer elementos existentes antes e durante a investigação, nomeadamente relatos históricos ou jornalísticos, fotografias, transcrições, folhetos, agendas e notas de reunião, registos áudios ou vídeo, apontamentos... (Moreira, 2007, p. 153). Os dados obtidos a partir dos documentos podem utilizar-se da mesma forma que os resultados de observação ou entrevista.

Numa classificação genérica das fontes de dados, temos por um lado, os dados primários, que são os elementos de observação e entrevista ou inquéritos obtidos intencionalmente pelo investigador na busca de uma hipótese de trabalho e que representam os elementos mais valiosos na investigação social; e, por outro, os dados secundários. Neste considera-se habitualmente: a) documentos escritos, em que se incluem documentos institucionais, de carácter publico, (dos documentos oficiais da administração pública, produção dos media, documentos políticos, documentos materiais, etc. (*Idem*, p.154).

Convém notar que por questões de tempo não vamos poder recorrer a técnica de entrevista que seria muito útil para esta tese de dissertação. Entrevistar os diferentes líderes políticos, seria uma mais valia para este trabalho. Mas, isso não tira o mérito deste trabalho porque vamos nos basear aos discursos proferidos por chefes de Estados africanos e líderes do continente, para analisarmos até que ponto a relação entre os países africanos e o Tribunal Penal Internacional não se encontra em bom termo.

Capítulo I: Antecedentes Históricos do Tribunal Penal Internacional

Em sua obra, Perrone-Moisés (2003) diz que historicamente, a primeira tentativa de instituição de uma jurisdição penal internacional ocorreu com o Tratado de Versalhes, que pôs um termo à primeira guerra mundial. Com base neste tratado surge a primeira possibilidade de submeter um criminoso de guerra a um tribunal penal internacional. Nele ficou determinado que o ex-imperador da Alemanha, Guilherme II, deveria ser julgado por um tribunal internacional, em razão de ofensas à moral internacional e à autoridade sagrada dos tratados. Guilherme II nunca foi julgado, pois a Holanda, país onde se havia refugiado, negou-se a extraditá-lo, tendo em vista a conceção holandesa de que um acusado de crimes políticos, não é passível de extradição⁵.

O direito internacional penal ainda caminhava a passos lentos para conseguir o objetivo de atingir os principais criminosos responsáveis pela primeira guerra mundial, porque ainda era visto com desconfiança pela sociedade internacional. Com o advento da Segunda Guerra Mundial e a exposição à sociedade internacional dos crimes de atrocidades cometidos nesta guerra, que ocorreu a criação e o início para a criação de dois importantes tribunais internacionais, o de Nuremberga, para punir os nazistas alemães, e o do Extremo Oriente, para punir os crimes de guerra japoneses.

1.1. Tribunal de Nuremberga

Em 1945, após a Segunda Guerra Mundial com o Acordo de Londres de 8 de agosto (França, Reino Unido, União Soviética e Estados Unidos) foi criado o Tribunal Militar de Nuremberga e consagrado o seu Estatuto. A Carta do Tribunal Militar Internacional em anexo ao Acordo para a Incriminação e Punição dos principais Criminosos de Guerra nazistas (Brito, 2008:512).

Pela primeira vez uma convenção Internacional definiu os elementos típicos dos crimes de guerra, dos crimes contra a paz e contra humanidade (art.6.º); na sequência das experiências anteriores, responsabilizava os agentes públicos dos Estados, incluindo aqueles que ocupavam funções dirigentes (*Ibidem*). Neste Tribunal eram

⁵ Perrone-Moisés, Cláudia, *Antecedentes históricos do estabelecimento do Tribunal Penal Internacional*, publicado na Revista da Faculdade de Direito da USP de 2003, novembro 2009. Disponível em: <http://hannaharendt.wordpress.com/2009/11/20/antecedentes-historicos-do-estabelecimento-do-TPI>.

aplicadas as regras dos Tratados de Genebra de 1949 sobre o direito da guerra, tratamento de prisioneiros, de feridos, proteção das vítimas civis da guerra e de acordo com o seu Estatuto os criminosos eram, para efeitos divididos em duas categorias, a saber:

- a) Categoria dos grandes criminosos, constituída pelos dirigentes máximos cujas ações não podiam, pelos seus objetivos e efeitos, ser considerados geograficamente circunscritas a este ou àquele território estadual. A competência para julgar estes dirigentes era atribuída à jurisdição internacional ou, se quisermos ser mais precisos, aos Tribunais de Nuremberga e de Tóquio.
- b) Categoria dos criminosos menores formada por todos aqueles que executavam no território de um Estado as ações programadas e definidas pelos dirigentes máximos. A competência para julgar estes criminosos era atribuída aos tribunais nacionais dos Estados em cujos territórios tinham praticado o facto ilícito.

Da categorização dos crimes de guerra vai resultar, portanto, a instituição de uma repressão de carácter internacional e outra de carácter nacional exercidas, respetivamente, por órgãos jurisdicionais internacionais e nacionais.

A Assembleia Geral da ONU através da Resolução 74/(A/180) (1948) acabou por reiterar os princípios do direito internacional reconhecidos pela Carta do Tribunal e pelo Acórdão proferido por este Tribunal.

1.2. Tribunal Militar Internacional de Tóquio

Em 1946 é criado por determinação ou decisão do General Douglas Mc Arthur, Comandante Supremo das Forças Aliadas no Extremo Oriente (Japão), o Tribunal Militar Internacional para o Extremo Oriente, que ficou conhecido com Tribunal Internacional de Tóquio. Este Tribunal adotou praticamente a Carta de Nuremberga (Brito, 2014;558).

Este Tribunal e o de Nuremberga foram os dois primeiros tribunais internacionais penais *ad hoc* com competências limitada. Desta experiência vai resultar a fixação de um quadro legal, doutrinal e jurisprudencial sobre os crimes internacionais e os seus elementos típicos, quadro que se torna decisivo para o processo da criação dos atuais tribunais internacionais penais e para elaboração de um catalogo de crimes internacionais pré-definidos e mecanismos sancionatórios desses crimes, que esses Tribunais poderão utilizar.

1.3. Tribunal Penal Internacional Para a ex-Jugoslávia

O Conselho de Segurança das Nações Unidas, face aos bárbaros acontecimentos na ex-Jugoslávia e na Bósnia-Herzegovina, pela Resolução n.º 808 de 23 de fevereiro de 1993 criou o Tribunal Internacional para a ex-Jugoslávia (TPIY) para julgar as pessoas presumivelmente responsáveis pelas graves violações do direito humanitário internacional cometidas no território da ex-Jugoslávia a partir de 1991. Três meses mais tarde, em 25 de maio de 1993, pela Resolução 827 o instrumento adota o Estatuto desse Tribunal. Trata-se, portanto, de um Tribunal *ad hoc* com jurisdição limitada, quer sob o ponto de vista espacial, território da ex-Jugoslávia, quer sob o ponto de vista temporal, crimes cometidos a partir de 1991.

Este tribunal foi criado por um órgão executivo da ONU, o Conselho de Segurança, que se socorreu do Capítulo VII da Carta da ONU para legitimar a sua decisão a nível de órgãos soberanos.

Esta brevíssima nota sobre o processo de criação do Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia revela-nos que o ceticismo manifestado por vários membros da CDI em 1976 quanto à possibilidade de se instituir um sistema de responsabilização jurisdicional dos Estados foi rapidamente ultrapassado com a criação deste Tribunal Penal.

Contudo, o processo seguido para a criação do TPIY gerou uma acesa polémica jurídica sobre a sua legalidade. Na verdade, para alguns só pela via convencional esse tribunal deveria ter sido instituído, enquanto outros entendia que a decisão da criação deveria ser aprovada por Resolução da Assembleia Geral, o que lhe conferia um fundamento mais universal; outros, ainda, defendiam que razões de oportunidade e de celeridade aconselhavam que fosse o Conselho de Segurança a criar esse tribunal, tal como veio efetivamente acontecer.

Para os defensores desta última tese, entre eles os cinco grandes do Conselho de Segurança, nos termos do artigo 29.º da Carta da ONU o Conselho poderia criar órgãos subsidiários que julgasse necessários para a realização da sua missão. E nada obste que esse órgão tenha natureza jurisdicional. Assim, nos termos do artigo 41.º da Carta, por caber ao Conselho de Segurança decidir sobre as medidas que não impliquem o uso da força e que deve adotar para efetivar as suas decisões, este órgão, tem competência para criar Tribunais para o efeito.

A) Estrutura Orgânica

O Tribunal é composto por duas instâncias, que poderíamos denominar de Primeira Instância e Instância de Apelação (Art.11.º do Estatuto do Tribunal).

A Primeira Instância é composta por duas Câmaras, denominadas as Câmaras Jurisdicionais, cada uma constituída por três juízes (alínea a) do artigo 12.º do Estatuto), a Apelação, composta por uma única Câmara, é constituída por cinco juízes (Alínea b) do art. 12.º do Estatuto).

Existe uma procuradoria, construída por procurador (alínea b) do artigo 11.º dos Estatutos, e seus adjuntos, artigo 38.º da Regras processuais, responsável pela investigação dos crimes e perseguição dos presumíveis criminosos (artigo 16.º dos Estatutos e artigo 39.º e segs. da Regras Processuais).

Há também um Escrivão, alínea c) do artigo 11.º e artigo 17.º dos Estatutos e artigo 30.º da Regras Processuais e seus adjuntos, artigo 31.º das Regras Processuais que nos termos da referida alínea c) do artigo 17.º cabe apoiar as Câmaras Jurisdicionais e a Procuradoria responsáveis pela administração do Tribunal.

a) Os Juízes

Os juízes são eleitos de entre candidatos apresentados pelos Estados membros da ONU e os não membros que tenham na ONU missões permanentes de observadores a convite do Secretário Geral da ONU, cfr. Alínea a) do artigo 13.º da Carta da ONU. O Conselho de Segurança, de entre todos candidatos apresentados pelos Estados ao Secretário Geral, cuja lista por este lhe é enviada, elabora uma nova lista com um mínimo de 22 e um máximo de 33 candidatos (de países) que representam os principais sistemas jurídicos do mundo e envia-a à Assembleia Geral para este eleger 11 juízes por maioria absoluta de votos. Não podem ser eleitos juízes da mesma nacionalidade (cfr. Alínea a) a d) do artigo 13.º dos Estatutos).

O Presidente do Tribunal Internacional é eleito pelos Juízes desse Tribunal de entre os membros da Câmara de Apelação. O Presidente de cada Câmara é eleito pelos juízes da respetiva Câmara.

b) Procurador

O Procurador, que deverá ser um jurista de *“high moral character and possess the highest level of competence and experience in the conduct of investigations*

and prosecutions of criminal cases”, é nomeado pelo Conselho de Segurança sob proposta do Secretário Geral da ONU (n.º 4.º do artigo 16.º dos Estatutos). Cabe ao Procurador propor ao Secretário Geral da ONU a designação de um adjunto (cfr. Artigo 38.º das Regras Processuais).

c) O Escrivão

O Escrivão, responsável pela Administração e pelos serviços do Tribunal, trata dos serviços judiciais (artigo 17.º dos Estatutos), sendo designado pelo Secretário-Geral, por proposta do Presidente do Tribunal (n.º 3 e 4 do artigo 17.º dos Estatutos), que deverá previamente ouvir os demais Juízes (cfr. artigo 30.º das Regras Processuais). Os adjuntos do escrivão e os demais pessoais da secretaria judicial são nomeados pelo Secretário Geral sob proposta do escrivão (cfr., artigo 31.º das Regras Processuais).

d) O mandato

O mandato dos juízes, do Procurador e seus adjuntos, bem como do Escrivão é de quatro anos renovável (cfr., respetivamente, o n.º 4 do artigo 13.º (para o mandato dos Juízes), o n.º 4 do artigo 16.º (para o mandato do Procurador) e o n.º 3 do artigo 17.º (para o mandato do Escrivão).

B) Princípios Gerais do Direito Criminal Aplicáveis pelo Tribunal

De acordo com os Estatutos e as *Rules of Procedures*, os princípios jurídico-penais fundamentais que o Tribunal deve observar são os seguintes:

1. *Nullum crimen sine lege*

Este princípio se encontra no artigo 2.º dos Estatutos que permite considerar como crimes os previstos nas Convenções de Genebra de 1949. A importância deste princípio levou a uma tomada de posição do Secretário-Geral da ONU no decurso dos trabalhos preparatórios em relatório enviado ao Conselho de Segurança sobre aplicação das normas relativas ao direito internacional humanitário e à inequívoca consagração nos artigos 2.º a 5.º dos Estatutos dos crimes cuja prática pode ser imputada aos acusados. Faz-se notar ainda que aos acusados pode ser imputada a prática de factos que de acordo com o Direito Internacional Geral continha crime, sem que disso resulta ofensa ao princípio.

2. *Non bis in idem* estabelecido no artigo 10.º dos Estatutos e no artigo 13.º da *Rules of Procedures*.

Este leva a consagração da regra que proíbe o julgamento de arguidos acusado de prática de ato que constitua séria violação do direito internacional humanitário num tribunal nacional sempre que tenha já sido julgado pelo Tribunal Internacional. Para assegurar o respeito por este princípio, o artigo 13.º dos *Rules of Procedures* vem estabelecer que o Presidente de uma das Câmaras, sempre que seja informado de que uma pessoa já julgada pelo Tribunal Internacional foi criminalmente processada e vai ser julgada num Tribunal Criminal Nacional, deverá solicitar a este Tribunal a suspensão e o arquivamento do processo.

3. *Responsabilidade criminal individual*

Consagrado nos artigos 6.º e 7.º dos Estatutos, retoma a tradição dos Tribunais *ad hoc* sendo claro que a pessoa que tenha praticado qualquer dos crimes nele previstos deverá ser julgado, independentemente da posição oficial que ocupa na estrutura política do estado; pode assim o Chefe de Estado ou Governo ser jurídico-penalmente perseguido e julgado.

4. *Presunção de inocência* estabelecido no artigo 21.º dos Estatutos.

Também se estabelece as causas de exclusão da responsabilidade as causas de exclusão da responsabilidade criminal por atos ou omissão (cfr. n.º 2 do artigo 24.º). Assim, por exemplo, no Tribunal Internacional Penal, são considerados causas da exclusão ou atenuante da culpa, a doença mental, deficiência, embriaguez ou intoxicação involuntária por droga, que afete a capacidade de entender a ilegalidade ou a natureza do seu ato, a coação, o erro de facto ou de direito em certas circunstâncias.

C) Os crimes

Nos artigos 2.º a 5.º são estabelecidos os crimes que devem ser julgados por este Tribunal e indicados os elementos tipos de cada crime. Tais como:

1. Violação grave das Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949

Aqui estamos perante um conjunto de crimes que violam a proteção das pessoas (população civil), hospital e centros de assistência médica e áreas de segurança, assistência medicamentosa, alimentar, ofendam a vida, a integridade física e a dignidade da pessoa humana individualmente considerada, bem como bens ou propriedade individuais e coletivos sem interesses militares.

2. Violação das leis e costumes da guerra

Consagrado no artigo 3.º dos Estatutos. A violação das leis ou costumes da guerra inclui, entre outros, o emprego de arma venenosas, ou outras que causem sofrimento desnecessário, destruição ou devastação militarmente desnecessária de cidades, aldeias ou sítios, ataques ou bombardeamento, por qualquer meio, a cidades, vilas e aldeias indefesas, confisco ou danificação de instituições religiosas ou que se dediquem à caridade, à educação, à arte, à ciência, monumentos históricos e trabalhos artísticos ou científicos, pilhagem ou saque de propriedade pública ou privada.

3. Genocídio

Este tipo de crime, previsto no artigo 4.º dos Estatutos, é definido como um ato cometido com vista a destruir, no todo ou em parte, grupo nacional, étnico, racial ou religioso. O ato pode revestir natureza de homicídio de membros do grupo, provocação consciente e voluntária de sérios danos corporais e mentais aos membros do grupo, imposição ou sujeição ao grupo de condições de vida com vista à produzir, no todo ou em parte, a destruição física do grupo, imposição de medidas tendentes a impedir a procriação e o nascimentos dentro do grupo, transferência forçada de crianças para outro grupos.

4. Crimes contra a humanidade

Estes crimes estão previstos pelo artigo 5.º dos Estatutos e integram a prática de um conjunto diferenciado de atos cometidos no decurso de um conflito armado quer interna quer internacional contra a população civil. Esses atos são os seguintes: assassinatos, extermínio, escravatura, deportação, aprisionamento, tortura, rapto, perseguição por motivos religiosos, políticos, ou raciais outros atos inumanos.

D) Regras de Processo

1. Acusação

A acusação é apresentada ao juiz que pode convidar o Procurador a oferecer provas adicionais, confirmá-las, rejeitá-la, podendo ainda o Procurador oficialmente, nos termos do artigo 50.º das *Rules*, emendar ou corrigir a acusação, adiando a sua apreciação para momento posterior a essa modificação. Admitida a acusação, o juiz constitui arguido o suspeito e pode ordenar a passagem de mandato de captura, (cfr. artigo 47.º das *Rules*). Após a receção da acusação pelo Juiz esta é tornada pública (cfr., artigo 52.º das *Rules*).

2. Defesa

Ao arguido são asseguradas todas garantias de defesa, podendo contactar com o seu advogado. O arguido deve ser informado de todos os seus direitos e tem direito a assistência jurídica adequada, a um advogado, em suma, mesmo que oficiosamente constituído. Devem ser concedido ao arguido os meios e o tempo necessários para preparar a sua defesa, tendo nomeadamente direito a um intérprete, ao exame das provas carreadas contra ele pela acusação, não podendo ser obrigado a testemunhar contra ele mesmo, o que na prática lhe confere o direito ao silêncio (artigo 21.º dos Estatutos, artigo 3.º, alínea *iii*) do artigo 42.º e alínea d) do artigo 71.º das *rules*). Estes meios concedidos ao arguido são muito importantes para que se possa ter um julgamento justo e equitativo.

3. O julgamento em Primeira Instância

O julgamento na primeira instancia está previsto na Parte V intitulada *Prceedings Before Trial Chambers* (artigos 74.º a 87.º). De acordo com as *Rules* a audiência de julgamento deve ser sempre pública (cfr., artigo 78.º)

4. Sanções ou Punição

É no artigo 24.º dos Estatutos que se consagra o tipo de pena aplicável pelo Tribunal, sendo que aí se estabelece que o único tipo de pena admissível é a de prisão. No n.º 2 deste mesmo artigo estabelece-se a regra segundo a qual na determinação de forma de efetivação da pena de prisão o Tribunal deverá recorrer à prática dos Tribunais Jugoslavos relativa às penas de prisão.

5. Recurso de Apelação e de Revisão

Uma vez a sentença proferida, dela pode ser interposto recurso de Apelação pelo Procurador e pelos interessados, arguido e ofendido, com fundamento em erro procedimental, erro de facto ou erro de direito (cf., artigo 25.º dos Estatutos e artigo 107.º e segs. das *Rules of Procedure*). O recurso deve ser interposto no prazo de trinta dias (cfr., artigo 108.º das *Rules* se for recorrente o particular, ou de cinquenta dias se for recorrente um Estado, cf., n.º 1 do artigo 108.º das *Rules*).

6. Cooperação internacional e assistência judicial

O Tribunal tem autoridade para, pela via diplomática, solicitar cooperação aos Estados, bem como às organizações intergovernamentais, que devem sem demora prestá-la com eficiência. Pode, assim o Tribunal pedir documentos ou informação, a

prisão, a extradição bem como a transferência de suspeito ou arguido (cf., artigo 29.º dos Estatutos e artigos 54.º a 59.º das *Rules*).

Falaremos agora do Tribunal Penal Internacional para o Ruanda, não de forma detalhada como fizemos para com o Tribunal Penal Internacional para ex-Jugoslávia. Limitar-nos-emos apenas a analisar o processo da sua criação, por verificar que há muita semelhança entre o TPIY e O Tribunal Penal Internacional para Ruanda no que diz respeito as estruturas das duas instituições.

De salientar que o Conselho de Segurança das Nações Unidas encerrou no dia 31 de dezembro de 2017 as atividades do Tribunal Penal Internacional para a ex-Jugoslávia. O Tribunal teve um bom desempenho, embora os verditos eram contestados pela Croácia e Sérvia, o que tornou frágil a credibilidade do Tribunal.

A história relembra alguns nomes de pessoas detidas e julgadas pelo Tribunal tais como: Radovan Karadzic, condenado a 40 anos de prisão pelo genocídio de Srebrenica em 1994, ou mesmo Slobodan Milosevic, o primeiro chefe de Estado a ser detido e julgado pela justiça internacional por crimes de guerra, mas encontrado morto na cela em 11 de março de 2006, antes de ter conhecimento da sentença condenatória. A detenção e julgamento de Milosevic foi uma mensagem muito forte lançada pela justiça internacional no combate a impunidade, de que doravante ninguém estará imune à justiça internacional, qualquer que seja seu estatuto oficial, chefe de Estado ou de Governo.

1.4. Tribunal Penal Internacional Para Ruanda

O Tribunal Penal Internacional Para Ruanda foi criado pela Resolução n.º 955 do Conselho de Segurança das Nações Unidas de 8 de novembro de 1994, após a violenta guerra interétnica Hútus e Tutsis, e a pedido do próprio Governo ruandês.

A) Número de Juízes ruandeses

O Governo de Ruanda defendia que o Tribunal devia ter um ou vários juízes ruandeses com o fundamento no facto de, com estes juízes, seria possível superar a ignorância dos juízes estrangeiros da legislação penal ruandesa, garantirem um melhor entendimento de práticas e expressões que seriam de difícil compreensão para os Juízes estrangeiros. Por seu lado, o Conselho de Segurança, embora aceitando o último argumento, e, ainda, que o primeiro argumento sempre seria irrelevante dado que o Tribunal iria aplicar normas internacionais e não normas internas.

B) Sede do Tribunal

O Governo ruandês defendia que o Tribunal deveria ter a sua sede em Kigali, com o fundamento em “*raison socio-culturelle, psychologique, juridique et meme economique*” e, ainda, por entender que assim “*les preuves seront rassemblées sur places et les victimes rescapées s’y trouvent*”. O Conselho de Segurança embora defendia a necessidade de aproximar a justiça dos cidadãos e das vítimas, entendeu que não seria aconselhável sediar o Tribunal em Kigali. Contudo, acabou admitir que a sede deveria ser um país africano vizinho, escolhendo a Tanzânia e aí sediando o Tribunal, na cidade de Arusha. Por outro lado, o Conselho acabou aceitar abrir um Gabinete do procurador em Kigali.

A abertura do Gabinete do procurar em Kigali foi muito importante, antes permitiu o Procurador recolher provas suficientes para deduzir as acusações contra as pessoas suspeitas de terem cometido crimes de genocídio em Ruanda.

C) Penas Aplicadas

O Governo de Ruanda defendia a consagração da pena capital, mas o Conselho rejeitava essa pena e só a de prisão, que veio a ser consagrada. Houve muitas divergências na constituição do Tribunal Penal para Ruanda, como podemos ver. O governo ruandês apresentava proposta que não se enquadrava nos valores defendidos pelo Conselho de Segurança. Quando se fala de pena capital, fazemos referência a pena de morte que já não é aplicada em países europeus, por reconhecerem que a vida é sagrada.

D) Competência

A Resolução n.º 955 do Conselho de Segurança estabelecia as seguintes competências para o Tribunal Penal Internacional para Ruanda:

- a) Competência *ratione temporis*, ou seja, competência em razão do tempo, o Tribunal tem competência para julgar os crimes cometidos no território do Ruanda entre 1 de janeiro e 31 de dezembro de 1994;
- b) *Ratione personae*, o Tribunal tem competência para julgar as pessoas responsáveis pelas sérias violações graves do direito internacional humanitário praticadas no território ruandês e os cidadãos ruandeses que tenham cometido esses crimes no território dos Estados vizinhos, nas datas indicadas.

- c) *Ratione Loci*, como se viu, desde que o crime seja praticado no território ruandês ou no Estados vizinhos o Tribunal é competente para conhecer o mérito deste crime.

Podemos dizer que, apesar dessas diferenças, os dois Tribunais têm muitas semelhanças. Estes dois Tribunais foram menos criticados que os Tribunais de Nuremberga e de Tóquio por falta de imparcialidade. O facto de serem criados pelo Conselho de Segurança é um ponto muito positivo, embora alguns Estados pretendessem que fosse Assembleia Geral das Nações Unidas que deveria ter criado os Tribunais, por causa de sua representatividade.

Estes Tribunais contribuíram bastante na implementação de uma jurisdição internacional de carácter permanente. Como vamos poder ver, a maior parte dos crimes previstos pelos Tribunais supramencionados estão previstos no Estatuto do Tribunal Penal Internacional. A comunidade internacional baseou-se na análise dos pontos negativos e positivos para criar a final de conta um Tribunal Penal Internacional Permanente. O Tribunal Penal Internacional não foi a criação de alguns Estados, através de um acordo, nem fruto de uma resolução de uma organização, mas sim fruto de um consenso alargado em que vários atores foram envolvidos tais como os Estados, as organizações internacionais, as organizações não governamentais, vários membros da sociedade civil de vários países, o que concede maior legitimidade ao TPI em relação aos Tribunais que o precederam.

Capítulo II: O TPI e Análise de casos em via de julgamento

2.1. Criação do Tribunal Penal Internacional

O combate à impunidade e a injustiça no que toca a comissão de crimes graves contra humanidade, crimes que violam a Convenção de Genebra de 12 de Agosto 1949 e crimes de genocídio devem ser considerados como preocupação de todos atores da vida internacional. E foram essas ideias que estiveram na base da criação do Tribunal Penal Internacional. Os crimes atroces cometidos durante a 2ª Guerra mundial alertou a comunidade internacional na importância de implementação de tribunais internacionais com competência para julgar indivíduos, o que não existia antes, para que doravante os criminosos não se sentam imunes das suas práticas ilícitas.

No preâmbulo do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional podemos encontrar as razões que motivaram a comunidade internacional instituir o Tribunal Penal Internacional. A comunidade internacional diz estar consciente de que todos povos estão unidos por laços comuns e de que suas culturas foram construídas sobre uma herança que partilham, e preocupados com o fato deste delicado mosaico poder vir a quebrar-se a qualquer instante⁶. O legislador internacional avança uma outra razão que consiste em pôr um termo à impunidade dos autores desses crimes e a contribuir assim para a prevenção de tais crimes⁷.

Cada vez mais tem sido possível observar que vivemos num período de transição a ordem mundial e o seu ordenamento jurídico, num momento de passagem de um modelo baseado quase que exclusivamente na divisão estatal para um modelo em que surgem novos autores com vozes ativas em que a globalização da economia e o avanço da tecnologia fizeram perder a importância que as demarcações territoriais tinham anteriormente e em que a força da proteção internacional dos direitos humanos, através da difusão da sua violação pelos *media* e da crescente indignação da opinião pública face aos mesmos, se apresenta como um aspeto crucial (Escameia, 2003, p. 164).

A razão da criação do Tribunal Penal Internacional é de combater os crimes contra os direitos humanos e pôr fim a impunidade. Com isto queremos dizer que a questão dos direitos humanos não concerne apenas a uma categoria de indivíduos, mas toda comunidade internacional. Por esta razão, os crimes cometidos na Síria contra os direitos humanos têm indignado todas as populações do mundo. Por que se trata de vida e esta é sagrada, ela deve ser protegida não apenas ao nível interno, mas também a nível internacional, por intermédio do TPI, que é uma jurisdição muito importante para o continente africano e não só.

Trata-se aqui de uma instituição permanente, que visa a aplicação do Direito Penal Internacional, em complemento das jurisdições nacionais, o qual famoso princípio da complementaridade. O Tribunal é uma instituição permanente, “com jurisdição sobre as pessoas responsáveis pelos crimes de maior gravidade com alcance internacional, e

⁶ Preâmbulo do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

⁷ *Ibidem*.

será complementar das jurisdições penais nacionais. A competência e o funcionamento do Tribunal reger-se-ão pelo Presente Estatuto⁸”.

Foi criado pelo Estatuto de Roma, que é um tratado internacional, negociado sob os auspícios da ONU, e aberto à assinatura até 31 de dezembro de 2000, dele sendo apenas partes Estados, que podem retirar-se do mesmo com um aviso prévio de um ano, embora mantendo-se vigentes alguns deveres de natureza financeira e de cooperação judiciária (Gouveia, 2003: p. 620). De salientar que o Estatuto de Roma foi concluído em 1998 e tendo entrado em vigor em 1 de julho de 2002 após a obtenção de um número mínimo de 60 ratificações por partes dos Estados. Foi a República Democrática do Congo, o sexagésimo país a ratificar o Estatuto de Roma, permitindo desta feita ao mesmo de poder vigorar. O Tribunal encontra-se instalado em Haia.

2.2. Crimes da Competência do Tribunal Penal Internacional

O Estatuto de Roma estabelece que a competência do Tribunal restringir-se-á aos crimes mais graves, que afetam a comunidade internacional no seu conjunto. Nos termos do presente Estatuto, o Tribunal terá competência para julgar os seguintes crimes⁹:

- a) O crime de genocídio;
- b) Crime contra a humanidade;
- c) Crimes de guerra
- d) O crime de agressão

Quanto às sanções punitivas a aplicar, é de realçar a primazia que deve ser dada às penas privativas de liberdade, que podem ser de duas categorias¹⁰:

- A pena de prisão por um número determinado de anos, até ao limite máximo de 30 anos; ou
- A pena de prisão perpétua, se o elevado grau de ilicitude do facto e as condições pessoais do condenado o justificarem.

O Estatuto de Roma prevê igualmente, ao lado destas duas penas principais privativas de liberdades, a existência de penas acessórias, em duas modalidades(*Ibidem*):

⁸ Artigo 1.º do Estatuto de Roma que cria o Tribunal Penal Internacional.

⁹ Artigo 5.º do Estatuto de Roma.

¹⁰ Artigo 77.º do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.

- A pena de multa; e
- A perda de produtos, bens e haveres provenientes, direta ou indiretamente do crime, sem prejuízo dos direitos de terceiros que tenham agido de boa fé.

2.3. Princípios que norteiam o Tribunal Penal Internacional

Vamos aqui neste ponto enumerar os princípios do Direito Penal Internacional que guiam o Tribunal Penal Internacional. Estes princípios são de extrema importância para o bom funcionamento de uma justiça equitativa. Aqui estão os princípios que norteiam a vida do Tribunal Penal Internacional (Sambo, 2015, p.45):

- Princípio da Universalidade;
- Princípio *ne bis in idem*;
- Princípio da reciprocidade;
- Princípio da Especialidade;
- Princípio *Nullum crimen sine lege*;
- Princípio *Nulla poena sine legem*
- Princípio da Não Retroatividade *ratione personae*;
- Princípio da Responsabilidade criminal individual;
- Princípio da Exclusão da Jurisdição relativamente a menores de 18 anos;
- Princípio da Irrelevância da Qualidade oficial;
- Princípio da Responsabilidade dos Chefes militares e Outros Superiores hierárquicos¹¹
- Princípio da Complementaridade;
- Princípio da Imprescritibilidade.

2.4. Organização do TPI

Na sua organização interna, o TPI, em rigor, não é somente um tribunal: é mais um complexo de justiça penal internacional, onde se localizam diversas estruturas, formalmente consideradas como órgãos do Tribunal¹²:

- A Presidência;
- As Secções de instrução, de julgamento em primeira instância e de recurso;

¹¹ Artigo 28.º do Estatuto de Roma

¹² Artigo 34.º do Estatuto de Roma.

- O Gabinete do Procurador;
- A Secretaria.

O itinerário jurídico-processual assenta na existência de uma estrutura acusatória, em que se separa a entidade que acusa da entidade que julga, sendo de enquadrar diversas fases:

- A fase preliminar;
- O inquérito;
- A instrução;
- O julgamento;
- A execução;
- O recurso.

Quanto à análise de casos em vias de julgamento pelo Tribunal Penal Internacional, queremos aqui esclarecer que não vamos abordar todos eles, mas apenas aqueles que são considerados como situações emblemáticas, figuras de destaque no continente africano e também algumas situações que se encontram em fase preliminar e que em qualquer momento poderão ser objetos de inquérito por parte do Procurador do Tribunal Penal Internacional.

2.5. Exames preliminares

A cooperação é de extrema importância para que o Gabinete do Procurador desempenhe devidamente a função que lhe é cometida pelo Estatuto de Roma. O Gabinete precisa da colaboração dos Estados membros para poder ter acesso ao lugar do crime, interrogar as vítimas e os supostos criminosos. Para alcançar esse desiderato, o Gabinete conta com ajuda dos intermediários, como ONGs, Organizações Internacionais e pessoas singulares.

Os exames preliminares são, para além disso, uma forma economicamente rentável de cumprir o mandato do Gabinete, que pode, com um número limitado de recursos monitorizar diferentes situações em fase de exame preliminar e criar incentivos para que os países realizem as investigações e deduzem a acusação em crimes que cabem na jurisdição do TPI (Ribeiro, 2015;156).

Antes de decidir abrir uma investigação, o Procurador deve estabelecer que existe uma base razoável para prosseguir. Por isso, o Procurador examina três

elementos, conforme previsto no artigo 53.º§1 do Estatuto de Roma, que remete igualmente ao artigo 15.º: 1) a competência do Tribunal; (2) a admissibilidade do caso em relação ao princípio da complementaridade, que prevê que o Tribunal de Justiça é competente apenas de forma subsidiária em relação aos Estados; e (3) se o inquérito há de servir os interesses da justiça. O Procurador não intervém sozinho na avaliação desses elementos, pois antes de tomar a decisão final de abrir um inquérito, ele deve solicitar a autorização ao Juiz de Instrução (artigo 15.º §3 do Estatuto de Roma). Atualmente, a Procuradora do Tribunal Penal Internacional está realizando vários exames preliminares, inclusive no **Afeganistão, na Colômbia, Iraque, Guiné Conacri, Filipinas, Nigéria, Venezuela, Gabão** e na **Ucrânia**. Em 16 de janeiro de 2015, a procuradora Fatou Bensouda abriu um exame preliminar na situação da **Palestina**¹³.

Como se sabe, o exame preliminar é a fase que precede o inquérito, ou seja, não é o inquérito propriamente dito. Nesta fase o Procurador recolhe informações junto dos Estados, Organizações Internacionais e Organizações Não Governamentais ou de outras fontes fidedignas que considere apropriadas e apreciará a seriedade das informações recebidas. O Procurador só poderá solicitar abertura do inquérito se concluir que existe fundamentos suficientes para tal efeito, e deve fazê-lo por escrito¹⁴. Vamos analisar um exame preliminar que vai nos servir de caso de estudo e que julgamos importante para a credibilidade do Tribunal Penal Internacional: exames preliminares no Iraque/Reino Unido.

A) Exame Preliminar no Iraque/Reino Unido

O Reino Unido apresentou o seu instrumento de ratificação do Estatuto de Roma no dia 4 de outubro de 2001. Sendo assim, o Tribunal Penal Internacional tem competência em relação aos crimes previstos no Estatuto de Roma cometidos no território do Reino Unido ou pelos seus nacionais a partir do dia 1 de julho de 2002, data em que o Estatuto de Roma que institui o Tribunal Penal Internacional começou a vigorar.

O exame preliminar sobre a situação do Iraque, ao qual o Procurador tinha posto um termo no dia 09 de fevereiro de 2006, foi reatado no dia 13 de maio de 2014,

¹³ Bureau du Procureur, *Rapport sur les Activités menées en 2017 en Matière d'Examen Preliminaire*, 2017, p. 6.

¹⁴ *Règlement de Procedure et de Preuve de la Cour Pénale Internationale dans sa Regle 50*.

depois do procurador ter recebido novas informações concernentes crimes graves da competência do Tribunal Penal Internacional. O exame preliminar incide necessariamente sobre crimes supostamente cometidos por cidadãos do Reino Unido no âmbito do conflito no Iraque e da ocupação militar de 2002 a 2008, crimes como assassinatos, torturas e outras formas de maus tratos.

Em 10 de janeiro de 2014, as organizações não governamentais *European Center for Constitutional and Human Rights* («ECCHR») et *Public Interest Lawyers* («PIL») informaram nos termos do artigo 15.º do Estatuto de Roma o Gabinete do Procurador que práticas de crimes graves da competência do TPI foram cometidas por cidadãos do Reino Unido de forma sistemática contra os prisioneiros de guerra no Iraque entre 2003 a 2008¹⁵.

Com as informações em posse da Procuradora Fatou Bensouda e outros os elementos de provas, há sim, do nosso ponto de vista, elementos suficientes para a Procuradora proceder a abertura de um inquérito. O que temos observado, é que a maior parte de situações que se encontram em fase de exame preliminar têm sido arquivados ou não passam para a fase de inquérito o que tem descreditado a imagem do Gabinete do Procurador e, indiretamente, do Tribunal Penal Internacional.

O Procurador tem uma oportunidade em ouro para lançar uma mensagem muito forte de que ninguém ficará impune quanto aos cometimentos de crimes graves da sua competência e desmentir, através de ações concretas que o Tribunal Penal Internacional não julga apenas os africanos, mas qualquer cidadão de um Estado membro que cometer crimes previstos no seu Estatuto. A atitude tomada pela Procuradora do Tribunal Penal Internacional é muito importante, sobretudo no que diz respeito a cidadãos do Reino Unido, que é uma grande potência a nível internacional e membro permanente do Conselho de Segurança das Nações Unidas. Se a Procuradora Fatou Bensouda não prosseguir com este processo, os seus detratores vão aproveitar-se desta situação para lançar uma campanha de diabolização contra o TPI como tem acontecido ultimamente, o que agravará a sua relação com os Estados africanos.

¹⁵ *Bureau du Procureur de la CPI, Rapport sur les activités menées en 2014 par le Bureau du Procureur en matière d'examen préliminaire*, 2014, p. 13.

2.6. Situações e casos sob investigação

Quando falamos de situações e de casos sob investigação, estamo-nos a referir aos casos já transitados em julgado e àqueles que se encontram em fase de inquérito e de julgamento. Este ponto é bastante importante para percebermos de onde vem as preocupações dos Estados africanos em que concerne a escolha de processos a serem julgados no Tribunal Penal Internacional. Mas, como é evidente, não vamos analisar todas em pormenor, mas simplesmente aquelas que julgamos serem importantes para a nossa dissertação.

Mas nada nos impede de abordar certos casos de forma superficial. Antes gostaria de dizer que de entre os onze casos que se encontram no Tribunal Penal Internacional, na fase de investigação, dez são casos envolvendo o continente africano, como se fosse apenas no continente africano que se cometem crimes hediondos, esquecendo-se da ocupação na Palestina, a invasão do Iraque e a guerra civil da Síria que fez milhares de mortos e nenhum inquérito foi despoletado. Fale-se que o Tribunal está a escolher casos a serem investigados, o que compromete o carácter imparcial do tribunal.

Vamos analisar o caso Thomas Lubanga Dyilo que foi o primeiro a ser julgado e condenado na história da criação do Tribunal Penal Internacional.

A) Caso Thomas Lubanga Dyilo¹⁶

a. Jurisdição sobre o caso

A RDC ratificou o Estatuto de Roma em abril de 2002 e, em abril de 2004, remeteu ao TPI a situação que prevaleceu em seu território desde 1 de julho de 2002. O TPI pode, portanto, exercer sua jurisdição sobre os crimes previstos pelo Estatuto de Roma e cometidos no território da RDC ou por nacionais desse Estado a partir de 1 de julho de 2002.

b. Contexto e supostos crimes.

As investigações do TPI na República Democrática do Congo concentraram-se em crimes de guerra e crimes contra a humanidade supostamente cometidos principalmente na parte Leste do país, na região de Ituri e nas províncias do Kivu do Norte e do Sul Kivu, desde 1 de julho de 2002. Na abertura da investigação em

¹⁶ <https://www.icc-cpi.int./drc?in=fr>

junho de 2004, o Gabinete do Procurador do TPI divulgou um comunicado de imprensa, reconhecendo que as primeiras informações sobre os supostos crimes remontam aos anos 90, mas que o Tribunal só tem jurisdição sobre os crimes cometidos após a ratificação do Estatuto pela RDC.

A investigação levou a uma série de casos em que os supostos crimes incluíam: crimes de guerra, como o alistamento e recrutamento de crianças menores de 15 anos de idade e o seu envolvimento ativamente nas hostilidades; assassinato e tentativa de assassinato; homicídio intencional; ataque a civis; estupro; escravidão sexual de civis; pilhagem; deslocamento de civis; ataque à propriedade protegida; destruição de propriedade; mutilação; tratamento cruel; tortura; pilhagem e ataques à dignidade humana; crimes contra a humanidade: assassinato e tentativa de homicídio; tortura; estupro; escravidão sexual; atos desumanos; perseguição; transferência forçada de população; ataque a população civil; saques. Esta investigação, a primeira realizada pelo Gabinete do Procurador, resultou nas primeiras condenações nos casos o Procurador contra Thomas Lubanga Dyilo e o Procurador contra Germain Katanga e a absolvição do Sr. Ngudjolo Chui. Está em andamento o julgamento do Sr. Ntaganda.

Em 14 de março de 2012, Thomas Lubanga foi considerado culpado de crimes de guerra envolvendo o recrutamento de crianças com menos de 15 anos de idade e ativamente envolvendo-os em hostilidades (crianças-soldados). Em 10 de julho de 2012, ele foi condenado a uma sentença total de 14 anos. O veredito e sentença foram confirmados pela Câmara de Recursos em 1 de dezembro de 2014. Foi transferido em 19 de dezembro de 2015 para uma prisão na República Democrática do Congo (RDC) para cumprir sua sentença de prisão.

O Caso Sudão/Darfur, em que pela primeira vez na história do Tribunal Penal Internacional, um presidente em pleno exercício das suas funções foi indiciado por crimes de genocídio cometido no seu país. Situação esta que preocupou os líderes africanos, alegando que esta situação pode ser um precedente muito perigoso para os chefes de Estado africanos e invocando as imunidades reconhecidas pelo Direito Internacional aos Chefes de Estado, de Governo, etc..., esquecendo-se que a qualidade

oficial de Chefes de Estado e de Governo era irrelevante no que diz respeito os crimes da competência do Tribunal¹⁷.

B) Caso Sudão-Darfur¹⁸

a. Jurisdição sobre toda a situação

O Sudão não é um Estado Parte do Estatuto de Roma. No entanto, o Conselho de Segurança da ONU, através da Resolução 1593 (2005) de 31 de março de 2005, denunciou a situação em Darfur ao TPI¹⁹. O Tribunal pode exercer a jurisdição sobre os crimes referidos no Estatuto de Roma e cometidos no território de Darfur, no Sudão ou por nacionais desse Estado, a partir de 1 de julho de 2002.

b. Contexto e supostos crimes

As investigações do Tribunal Penal Internacional em Darfur concentram-se nas alegações de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade cometidos em Darfur desde 1 de julho de 2002. Observando que "a situação no Sudão continua a representar uma ameaça à paz e à segurança internacionais", o Conselho de Segurança da ONU remeteu esta situação ao TPI em março de 2005, depois de tomar nota do relatório da Comissão. Investigando violações do direito internacional humanitário e dos instrumentos internacionais de direitos humanos em Darfur (S / 2005/60), o Secretário-Geral das Nações Unidas estabeleceu a Comissão "para investigar ... relatos de violações do Direito Internacional Humanitário e de instrumentos internacionais de Direitos Humanos por todas as partes em Darfur, para determinar se houve atos de genocídio e identificar os autores dessas violações para garantir que os responsáveis sejam responsabilizados".

A Comissão levou em conta dois fatos para abordar o seu trabalho: "Primeiro, o grande número de pessoas deslocadas e refugiados; Segundo a ONU, há

¹⁷ O artigo 27.º do Estatuto de Roma estabelece que o presente Estatuto será aplicável de forma igual a todas as pessoas, sem distinção alguma baseada na qualidade oficial. Em particular, a qualidade oficial de Chefe de Estado ou de Governo, de membro de Governo ou Parlamento, de Representante eleito ou funcionário público, em caso algum eximirá a pessoa em causa de responsabilidade criminal nos termos do presente Estatuto, nem constituirá *de per se* motivo de redução da pena.

¹⁸ <https://www.icc-cpi.int/sudan?in=fr>

¹⁹ Nos termos do artigo 13.º alínea b) do Estatuto do Tribunal Penal Internacional que estabelece *in extenso* que o Conselho de Segurança, agindo nos termos do Capítulo VII da Carta das Nações Unidas, denunciar ao Procurador qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes. Como se sabe o Conselho de Segurança da ONU é o único órgão da ONU que tem a responsabilidade de manter a paz e a segurança internacionais, nos termos do Capítulo VII, artigo 36.º que estabelece que o Conselho de Segurança determinará a existência de qualquer ameaça à paz, rutura da paz ou ato de agressão e fará recomendações ou decidirá que medidas deverão ser tomadas, de acordo com artigos 41.º e 42.º, a fim de manter ou restabelecer a paz e a segurança internacionais.

1.650.000 pessoas deslocadas internamente em Darfur, e o vizinho Chade abriga mais de 200.000 refugiados de Darfur. Segundo, o fato de tantas aldeias terem sido destruídas nos três Estados de Darfur. A investigação do TPI, aberta em junho de 2005, levou a vários casos.

Os suspeitos, incluindo funcionários do governo sudanês, líderes da Milícia Janjaweed e líderes da Frente de Resistência, são acusados pelos seguintes crimes; genocídio: genocídio por assassinato; genocídio por danos grosseiramente corporais ou mentais e genocídio por submissão intencional a condições de vida que resultariam na destruição física de cada grupo alvo; crimes de guerra: assassinato; ataques contra a população civil; destruição de propriedade; estupro; pilhagem; e ataques à dignidade da pessoa; ataques à vida e integridade do corpo; direcionar intencionalmente ataques a pessoal, instalações, equipamentos, unidades ou veículos utilizados em uma missão de manutenção da paz; e crimes contra a humanidade: assassinato; perseguição; transferência de população forçada; estupro; atos desumanos; prisão ou outra forma grave de privação de liberdade; tortura e extermínio.

A situação em Darfur foi a primeira a ser encaminhada ao TPI pelo Conselho de Segurança da ONU e deu origem à primeira investigação do TPI no território de um Estado que não faz parte do Estatuto de Roma. Esta foi a primeira investigação do TPI sobre alegações de genocídio. O presidente sudanês, Omar Al Bashir, é o primeiro Chefe de Estado a ser procurado pelo TPI²⁰, e a primeira pessoa processada pelo tribunal por genocídio. Nenhum dos dois mandados de prisão contra ele foram executados e não foi entregue ao tribunal.

C) Caso Quênia²¹

a. Jurisdição sobre toda a situação

O Quênia ratificou o Estatuto de Roma em 15 de março de 2005. O TPI pode, portanto, exercer jurisdição sobre os crimes previstos no Estatuto de Roma cometidos no território do Quênia ou sobre os nacionais desse Estado a partir da data da sua ratificação. Em 31 de Março de 2010, a Câmara de Pré-Julgamentos II autorizou o Procurador a iniciar por sua própria iniciativa, um inquérito sobre a situação no Quênia em matéria de crimes contra a humanidade da alçada do Tribunal cometido entre 1 junho de 2005 e 26 de novembro de 2009.

²⁰ *La Chambre Préliminaire I, Mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 2009,*

²¹ <https://www.icc-cpi.int/kenya?in=fr>

b. Contexto e supostos crimes

As investigações do TPI concentraram-se em crimes contra a humanidade supostamente cometidos no contexto da violência pós-eleitoral no Quênia em 2007 e 2008 em seis das oito províncias do país: Nairobi, *North Rift Valley*, Vale Central *Rift South Rift Valley*, Província de Nyanza e Província Ocidental. Ao permitir que o Procurador abra uma investigação, a Câmara de Pré-Julgamento do TPI verificou a gravidade e a extensão da violência.

O Procurador alegou que mais de 1.000 pessoas foram mortas, mais de 900 atos documentados de estupro e violência sexual foram cometidos, cerca de 350.000 pessoas foram deslocadas e mais de 3.500 ficaram gravemente feridas.

Com base nos argumentos do Procurador, a Câmara notou que os crimes cometidos eram caracterizados por sua "barbárie"; por exemplo, vítimas foram queimadas vivas, locais onde viviam as pessoas deslocadas foram atacadas, pessoas foram decapitadas ou mortas com machados e catanas, e os autores dos crimes aterrorizavam as comunidades, estabelecendo postos de controle onde escolhiam suas vítimas com base em sua etnia e cortavam-nas em pedaços até morrerem, comumente cometendo estupros e mutilação genital e circuncisões forçadas, e em muitas vezes membros de suas famílias a presenciarem.

A Câmara de Pré-Julgamentos examinou também as observações das vítimas sobre o impacto individual da violência contra elas: os danos relatados dizem respeito à impossibilidade de os filhos das vítimas continuarem a ir à escola, as condições de vida deploráveis e problemas de saúde nos campos de deslocados internos, consequências psicológicas como trauma, stress e depressão, perda de renda devido à perda de emprego ou incapacidade de retomar os negócios, contaminação com doenças sexualmente transmissíveis após estupro, abandono após estupro e rutura familiar.

A investigação levou a dois casos principais, envolvendo inicialmente seis suspeitos pelos seguintes crimes: crimes contra a humanidade: como assassinato, deportação ou transferência forçada de população, perseguição, estupro e outros atos desumanos. No entanto, as acusações não foram confirmadas ou foram retiradas em relação a esses seis suspeitos. Em dois outros casos, processos foram iniciados contra três suspeitos por ataques à administração da justiça envolvendo suborno ou tentativa de suborno de testemunhas do TPI. A situação no Quênia foi a primeira em que o

Procurador iniciou uma investigação por sua própria iniciativa. Em 13 de março de 2015, a Câmara de Julgamento V (B) do Tribunal Penal Internacional (TPI) emitiu sua decisão sobre a retirada das acusações no caso do Sr. Uhuru Kenyatta. Formulando nota da retirada das acusações da Procuradoria contra o Sr. Kenyatta, a Câmara decidiu encerrar o processo e retirar a citação. A Câmara também indicou que, embora o processo seja encerrado, o Corte mantém a jurisdição sobre qualquer interferência com uma testemunha ou com a coleta de provas e que as medidas de proteção ordenadas para testemunhas e / ou vítimas continuam sujeitas a um exame pelo Tribunal.

Vimos que nos dois últimos casos houve crimes graves e é normal que se investigue esses crimes e que haja reparação das vítimas destes crimes e os responsáveis julgados. Nós entendemos as preocupações dos Presidentes africanos no que diz respeito a forma como a Procuradoria do Tribunal tem atuado no continente africano. Dizíamos que entre onze casos sob investigação no Tribunal, dez são situações que tocam o continente africano, o que dê entender que o Tribunal só focaliza a sua atenção ao continente africano, esquecendo-se de outras regiões do mundo onde tem ocorrido práticas de crimes graves.

É de salientar que os casos pendentes e que se encontram em instância de julgamento foram submetidos pelos Estados africanos ao Gabinete do Procurador do TPI²², quer dizer os Estados africanos estiveram na base de várias denúncias sobre práticas de crimes no seu território. Por exemplo, o caso Thomas Lubanga Dyilo, foi a República Democrática do Congo quem denunciou o mesmo e a entregou ao Tribunal para ser julgado, como no caso Germain Katanga RDC, no caso do senador congolês Jean Pierre Mbemba, foi a República Centro Africana que apresentou a denúncia, no caso Sudão foi o Conselho de Segurança da ONU que apresentou a queixa junto do Procurador, no caso Laurent Gbagbo foi a própria República da Costa do Marfim que apresentou a queixa e o transferiu ao tribunal, etc. Verificamos que o único caso que foi tomado por iniciativa do Procurador foi o caso Quênia. Mas, isso não isenta o Tribunal que tem um carácter universal e deve no meu ponto de vista atender situações que sucederam de igual modo noutras regiões geográficas para não deixar esta percepção de

²² O artigo 13.º alínea a) do Estatuto de Roma estipula *expressis verbis* que o Tribunal poderá exercer a sua jurisdição em relação a qualquer um dos crimes a que se refere o artigo 5.º, de acordo com o disposto no presente Estatuto, se a) um Estado Parte denunciar ao Procurador, nos termos do artigo 14.º, qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários desses crimes. Ou seja, o impulso processual dependeu dos Estados, nestes casos concretos. O Gabinete da Procuradora só agiu porque houve denúncia por parte dos Estados membros.

que se trata apenas de uma jurisdição que persegue os mais fracos e não julga os Estados poderosos.

Algumas iniciativas que estão a ser tomadas pela Procuradora Fatou Bensouda que está a abrir exames preliminares em outras zonas e que posteriormente culminarão em inquéritos. Exemplos de exames preliminares que foram abertos na Colômbia concernentes os supostos crimes cometidos entre o dia 1 de novembro de 2002 e 1 de novembro de 2009 entre as forças governamentais e as forças paramilitares da guerrilha colombiana e exames preliminares nas Filipinas em relação aos supostos crimes cometidos em 2016 no âmbito da campanha da luta contra a droga desencadeado pelo governo das Filipinas, em que milhares de pessoas foram mortas. Iniciativas como estas são importantes para manter a credibilidade e a imparcialidade do Tribunal e conquistar ao mesmo tempo a confiança dos Estados africanos membros do Tribunal Penal Internacional, no sentido de continuarem a cooperar com o mesmo.

Capítulo III: Estados Africanos Membros do TPI

A Assembleia dos Estados Partes é o órgão deliberativo do Tribunal Penal Internacional, dá orientação sobre a administração do Tribunal. É composto por representantes de Estados que ratificaram ou aderiram ao Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI).

De acordo com o artigo 112 do Estatuto, a Assembleia se reúne uma vez por ano na sede do Tribunal em Haia ou na sede das Nações Unidas em Nova York. E, quando as circunstâncias o exigirem, ela organiza sessões extraordinárias.

Cada Estado Parte terá um representante na Assembleia, que poderá ser assistido por suplentes e assessores. O Estatuto também estabelece que cada Estado Parte terá um voto, declarando que todo esforço deve ser feito para tomar decisões por consenso. Os Estados que não são partes do Estatuto podem assistir as sessões da Assembleia como observadores, mas não têm direito ao voto. O Presidente do Tribunal, o Procurador e o Secretário ou os respetivos representantes poderão participar, sempre que julgarem oportuno, nas reuniões da Assembleia do Bureau (art. 112.º, n.º 5 do Estatuto de Roma).

De acordo com o artigo 112 do Estatuto, a Assembleia é encarregue de dar à Presidência do Tribunal, ao Procurador e ao Secretário as diretrizes gerais para a administração do Tribunal. Além disso, a Assembleia adota as Regras Processuais, de Prova e os Elementos dos Crimes.

Em suas sessões anuais, a Assembleia examina uma série de questões, incluindo o orçamento do Tribunal, o estado das contribuições e os relatórios de auditoria. Analisa também os relatórios do Bureau do Procurador, do Tribunal e do Conselho de Administração do Fundo para as Vítimas.

A Assembleia é igualmente responsável para organizar a eleição de juízes, do Procurador e dos Procuradores Adjuntos em particular. Pode também decidir, por escrutínio secreto, a perda de funções de um juiz, do Procurador ou de um Procurador Adjunto.

Não temos a pretensão de enumerar todos Estados Partes da Assembleia dos Estados, mas nos limitaremos apenas aos países africanos que fazem parte do Tribunal Penal Internacional, bem como os anos em que estes países ratificaram o Estatuto de Roma. A criação do Tribunal Penal Internacional suscitou esperanças no Continente africano. Os Estados africanos bem como as sociedades civis africanas, empenharam-se para a criação do tribunal Penal Internacional, como se pode constatar no quadro abaixo, a presença de trinta e três países africanos que ratificaram o Tratado de Roma²³:

Nº	Estados-Partes	Data da Ratificação
1	República do Senegal	2 de fevereiro de 1999
2	República do Gana	20 de dezembro de 1999
3	República do Mali	16 de outubro de 2000
4	Lesoto	6 de setembro de 2000
5	Botswana	8 de setembro de 2000
6	Serra Leoa	15 de setembro de 2000
7	Gabão	20 de setembro de 2000
8	África do Sul	27 de novembro de 2000
9	Nigéria	27 de setembro de 2001
10	República Centro-africana	3 de outubro de 2001

²³ Cfr. o *site* do Tribunal Penal Internacional, <https://www.icc-cpi>

11	Benim	22 de janeiro de 2002
12	Ilhas Maurícias	5 de março de 2002
13	Níger	11 de abril de 2002
14	República Democrática do Congo	11 de abril de 2002
15	Uganda	14 de junho de 2002
16	Namíbia	25 de junho de 2002
17	Gambia	28 de junho de 2002
18	Tanzânia	20 de agosto de 2002
19	Malawi	19 de setembro de 2002
20	Djibuti	5 de novembro de 2002
21	Zâmbia	13 de novembro de 2002
22	Guiné Conacri	14 de julho de 2003
23	Burkina Faso	16 de abril de 2004
24	República do Congo	3 de maio de 2004
25	Libéria	22 de setembro de 2004
26	Quênia	15 de março de 2005
27	Os Comores	1 de novembro de 2006
28	Chade	1 de janeiro de 2007
29	Madagáscar	14 de março de 2008
30	Seychelles	10 de agosto de 2010
31	Tunísia	24 de junho de 2011
32	Cabo Verde	11 de outubro 2011
33	Costa do Marfim	14 de fevereiro de 2013

3.1. Génese do Divórcio entre Os Estados Africanos e o TPI

É de destacar que a maior parte dos inquéritos e processos que se encontra sob julgamento no Tribunal Penal Internacional envolveram países africanos, tais como os casos da República Democrática do Congo (RDC), em que esteve envolvido Thomas Lubanga, Gemaín Katanga, Bosco Ntangana, caso República Centro Africana (RCA) esteve indiciado Jean Pierre Mbemba por Crimes de guerra e crimes contra humanidade, do Uganda, do Sudão, do Quênia, da Líbia, da Costa do Marfim e do Mali²⁴. Pela

²⁴ Cfr. ICC. *Situation et Affaires disponible au site de la Cour Pénale Internationale en online://http:www.icc-cpi.int./en menus.*

primeira vez na história do TPI que a primeira sentença de condenação foi proferida contra o cidadão congolês Thomas Lubanga e as duas sentenças de absolvição foram proferidas a favor de NGudjolo e Jean Pierre Mbemba.²⁵ Com isso queremos dizer que o continente africano é a região que mais envia os seus cidadãos ao TPI. Quando se trata de pessoas de pouca relevância os países africanos cooperam com o Tribunal.

No entanto, o divórcio começou quando foi emitido o mandado de detenção do presidente sudanês Omar al-Bashir²⁶. A crispação começa com o mandado de detenção já referido e agrava-se com a ordem de comparecimento do Presidente do Quênia Uhuru Kenyatta, nos termos do artigo 58.º do Estatuto de Roma.

Um outro ponto de discórdia entre o Tribunal Penal Internacional e a União Africana foi a emissão do mandato de detenção, desta vez contra o então presidente líbio Muammar al-Gaddafi²⁷, entretanto já falecido, a União Africana adotou uma postura semelhante ao instar os Estados Membros a não colaborarem com o TPI.

Importa, salientar para terminar os casos de divórcio entre as duas instituições, o caso judicial queniano. Na sequência da notificação de seis suspeitos²⁸ em dezembro de 2010, o parlamento queniano votou uma lei em favor da saída do Quênia do Tribunal Penal Internacional. O governo queniano submeteu o projeto de lei ao parlamento com o intuito de autorizar a denúncia do país do Estatuto de Roma. O debate sobre a saída do Quênia do TPI foi muito tenso ao ponto de o partido da oposição ter abandonado o parlamento em forma de protesto contra o dito projeto de lei. O presidente do Quênia Uhuru Kenyatta e o seu Vice-presidente William Ruto foram indiciados por terem orquestrado a violência pós-eleitoral em 2007 onde 1200 pessoas

²⁵ Cfr. para o primeiro caso: ICC, Lubango Dyilo, 01/04-01/06, *Triam Chamber I, Judgment pursuant to article 74 of the Statute*, 14 March 2012; para o segundo: ICC, Ngundjolo Chui, 01/04-02/12/ Trial Chamber II, *judgement pursuant to article 74 of the Statute*, 18 December 2012,

²⁶ *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, ICC-02/05-01/09-3-tFRA, *Mandat d'arrêt* (4 mars 2009 *Cour Pénale Internationale, Chambre Préliminaire I*), en ligne CPI: <http://www.icc-CPI.int/icc-docs/doc/doc639084.pdf>.

²⁷ Voir Salem Ferdi, «Mandat d'arrêt contre Kadhaifi: L'Union africaine tourne le dos à la CPI», *Le Quotidien d'Oran* (3 juillet 2011), en ligne: *Le Quotidien d'Oran*. <<http://www.lequotidienoran.com/index.php?news=5155068>>.

²⁸ *Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de citations à comparaître à William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang* (8 mars 2011) (*Cour pénale internationale, Chambre préliminaire II*), en ligne : CPI <<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1051625.pdf>>; *Le Procureur c Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali*, ICC-01/09-02/11, *Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de citations à comparaître à Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (8 mars 2011).

foram mortas. Vê-se com isso que nem todos em África estão a favor da saída dos países africanos do TPI.

Portanto, são esses, no nosso ponto de vista, os casos que criaram um fosso nas relações entre os Estados africanos membros do TPI, o Tribunal Penal Internacional e a União Africana que continua a ser muito dura para com a atuação do TPI. A recusa dos países africanos membros do TPI em deter o presidente sudanês é incompreensível, pelo simples facto de os mesmos fizerem parte do Estatuto de Roma que obriga os Estados Partes a colaborarem com o Tribunal no que diz respeito a detenção e a entrega de supostos criminosos ao TPI. Em junho de 2015, as autoridades sul-africanas recusaram deter o presidente sudanês Omar al-Bashir, quando da Cimeira da União Africana em Joanesburgo.

As autoridades sul-africanas afirmam que estavam divididos entre o respeito pelas suas legislações que garantem as imunidades aos Chefes de Estados e as suas obrigações decorrentes do Estatuto de Roma que não reconhece a Qualidade Oficial de Chefes de Estado, de governos e outros. O facto de a África do Sul não ter entregue o Presidente Omar al-Bashir ao TPI viola o princípio de cooperação com o TPI, o que é grave.

3.2. Os Discursos dos Chefes de Estado Africanos face ao TPI

Os discursos dos Chefes de Estados africanos para com o TPI, até mesmo de altas personalidades do continente africano foram extremamente duras e exageradas. A ação do TPI nos casos al-Bashir, Muammar Kadhafi e outros mereceu críticas vindas de presidentes africanos tais como: Presidente Paul Kagame que afirmava em 2011 que “o TPI foi criado simplesmente para os cidadãos africanos e igualmente para processar casos que envolvam países pobres e que o Ruanda não pode fazer parte desta mascarada que toma a forma de neocolonialismo”.

O então presidente senegalês Abdoulaye Wade foi o primeiro a afirmar que a forma como o Tribunal Penal Internacional funciona, muitos africanos têm a percepção de que é um Tribunal destinado a perseguir apenas os africanos²⁹. Dois dias depois a

²⁹ *Propos tenus le 5 mars 2009 à Dakar lors d'une conférence de presse donnée au palais avec la présidente de la Finlande, Tarja Kaarina Halonen, en visite d'État à Dakar, cités dans: Abdoulaye Wade, Allocution, Conférence de presse, Dakar, 4 mars 2009 [non publiée]. Transcription disponible en ligne: Jeune d'Afrique <http://www.jeuneafrique.com/Articles/Dossier/DEPXXIJ20090305_T184625/cpi-*

declaração do presidente Wade, o então Chefe de Estado líbio Kaddafi, durante o seu mandato como Presidente da União Africana dizia que «as ações do TPI eram seletivas e que o mesmo aplicava a política de dois pesos e duas medidas visando apenas os Estados africanos e aqueles do terceiro-mundo»³⁰. O Kaddafi ignorava que seria o próximo alvo do Tribunal Penal Internacional. Evidentemente que a sua opinião não mudou quando o mesmo foi indiciado pelo TPI.

Em fim, no dia 27 de maio de 2013, na Cimeira de Chefes de Estado em Adis Abeba, Hailemariam Desalegn, Primeiro Ministro da Etiópia e Presidente em exercício da União Africana acusou o TPI de realizar uma espécie de “cassa racial” ao julgar apenas africanos³¹.

A crítica contra o Tribunal Penal Internacional fez reagir a atual procuradora do TPI, senhora Fatou Bensouda que deplorou a deterioração das relações entre o TPI e a União Africana. Vários países do continente africano recusaram-se em deter o Presidente sudanês Omar Al-Bashir quando fez-se presente na cimeira da União Africana, na África do Sul violando a sua obrigação de cooperar com o Tribunal.

Numa atitude de confronto diplomático, a União Africana rejeitou a instalação de uma representação oficial do TPI em Adis Abeba, na Etiópia, em vez disso, foi proposta a institucionalização de uma secção penal para crimes graves de âmbito internacional no Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos (Ambos, 2015; p. 100). Pensamos que esta secção penal para crimes graves não vai desempenhar devidamente as suas funções. Em África, os que têm cometido crimes graves, na sua maior parte são os presidentes do continente que se perpetuam no poder, governando o Estado como se fosse um património privado. Quando a população manifesta para reclamar a melhoria de vida a mesma é reprimida, os conflitos pós-eleitorais que têm feito várias vítimas, em nenhum momento o Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos condenou tais crimes. O que nos leva a dizer que enquanto África não for democratizada, nenhuma pretensão de punir crimes graves de

abdoulaye-wade-omar-el-bechirwade-la-cpi-donne-l-impression-d-etre-faite-pour-lesafricains.html>(Allocution Wade).

³⁰ Voir Mouammar Kadhafi, Allocution, Discours à la 64e Assemblée générale des Nations unies, New York, 23 septembre 2009 [non publiée]. Transcription disponible en ligne: Jeune Afrique <<http://www.jeuneafrique.com/Articles/Dossier/DEPAFP20090307T133616Z>.

³¹ Hailemariam Desalegn, Allocution, Sommet des chefs d'États de l'Union africaine, Addis-Abeda, 27 en ligne : Jeune Afrique <<http://www.jeuneafrique.com/Article/ARTJAWEB20130527160417/>>.

âmbito internacional pelos africanos produzira efeito. O mais grave, é que até líderes de opiniões do continente africano, professores universitários, jornalistas, etc, adotam a linguagem de chefes de Estado africanos que consiste em diabolizar o TPI, fazendo passar este Tribunal por uma jurisdição ao serviço do ocidente, o que nós consideramos como sendo uma campanha de desacreditação da ação do TPI.

É notório que o continente africano desempenhou um papel fundamental na instituição do TPI, para além dos Estados que se engajaram na sua implementação, as sociedades civis africanas fizeram se presentes nas discussões, sobretudo no que diz respeito à substância do Estatuto de Roma, as formas como as vítimas das atrocidades dos crimes devem ser reparadas. Não acreditamos que o TPI tem como alvo África e os africanos. É evidente que concernente a maneira como o Gabinete do Procurador funciona tem suscitado muita preocupação nos países africanos, relativamente à seleção dos casos a serem encaminhados ao Tribunal.

Apesar das críticas, há um grupo de Estados africanos que continuam a apoiar ação do TPI, como o Senegal, a Costa do Marfim que não concordaram com a ideia da União Africana de uma saída em bloco dos países africanos do TPI. Existem razões factuais e jurídicas para que o TPI focalize a sua atenção ao continente africano. Ninguém ignora os crimes cometidos na República Democrática do Congo, fala-se de três milhões de pessoas mortas no Leste da RDC, crimes cometido no Kasai em 2017 (RDC) pela milícia Kamwina Nsapu, onde crianças, foram mutiladas, mulheres estrupadas, populações expulsas das suas aldeias. Estes crimes não podem ficar impunes. Infelizmente não é de ignorar que o continente africano tem sido palco de conflitos armados onde a comissão de crimes graves é recorrente, e esses crimes não podem deixar a comunidade internacional indiferente.

Em nome do princípio da relatividade dos tratados internacionais, o Estatuto do TPI só produz efeito no território dos Estados membros. É normal que o TPI intervenha no território dos Estados membros quando um crime da sua competência é perpetrado naquele território ou por cidadão dos países que subscreveram ao Estatuto de Roma. Nestes moldes podemos dizer que o TPI pode ser considerado como uma jurisdição africana, apesar da sua competência universal. O quadro supra apresentado enumera 33 países africanos que aderiram ao Estatuto de Roma, o que implica a dizer que África é o continente mais representado na Assembleia dos Estados Partes do TPI e

sem esquecer que um número significativo de altos cargos do TPI é ocupado por cidadãos africanos. Quatro dos dezoitos Juízes são de origem africana (Antoine Kesiame Mindua da República Democrática do Congo, Solomy Balungi Bossa do Uganda, Reine Alapini-Gansou do Benim e Chile Eboe-Osuji da Nigéria)³². O senhor Chile Eboe-Osuji da Nigéria foi eleito Presidente do Tribunal Penal Internacional em 2018, e a senhora Fatou Bensouda, anterior procuradora adjunta, foi eleita Procuradora-Geral do Tribunal Penal Internacional em novembro 2010.

O TPI beneficia de amplo apoio na sociedade civil africana; mais de 800 organizações não-governamentais integram a «Coligação para o tribunal Penal Internacional», representando, aproximadamente, um terço do número total dos seus membros (Ambos, 2015; p. 91). Acresce que se o Procurador-Geral investiga uma determinada situação, num determinado país, tal pode ter um impacto positivo neste país, já que este acaba por ser ativamente envolvido no desenvolvimento do Direito Penal Internacional e do TPI. Com efeito, o TPI não se ocupa apenas de situações ou casos concretos, mas adota uma abordagem abrangente e integrada, considerando a situação política e jurídica do país em questão³³. Tem de avaliar a vontade e a capacidade do sistema jurídico nacional para investigar a situação em causa e examinar os fatores relevantes à luz do princípio da complementaridade e nos termos do artigo 17.º do ETPI. Tal implica uma relação duradora e continuada com esse Estado, que inclui medidas de complementaridade positiva³⁴.

Os governos africanos não falam a uma só voz. A despeito das recentes críticas, a maioria dos Estados Membros da União Africana, ou seja, os 33 Estados Partes apoiam o TPI. Estes Estados reforçaram o seu compromisso para com o TPI aquando da Conferência de Revisão, na declaração de Kampala (Ambos, 2015; p. 92). Certamente, o empenho real varia consoante o Estado, contudo isto não muda em nada o apoio de princípio, tal como ficou demonstrado pela ratificação do Estatuto de Roma.

Existem razões concretas e políticas para o foco do TPI no continente africano. Em primeiro lugar, de entre todos os continentes, é no africano que se verifica

³² Cfr. http://www.icccpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/chamber/the20%judges/pages/the20%judges%20%20biographical%20notes.aspx (última consulta em 13 de maio de 2018).

³³ *Ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

o maior número de conflitos armados, para além do maior número de Estados Partes envolvidos em conflitos armados. Comparativamente, na América Latina, por exemplo, há apenas um Estado Parte em situação idêntica de conflito interno: Colômbia. Por outro lado, os grandes implicados em conflitos noutras partes do mundo (como, por exemplo, a Rússia e os Estados Unidos da América) não são Estados Partes do Estatuto de Roma.

Em segundo lugar, nalguns casos foram os próprios Estados africanos que possibilitaram o exercício da jurisdição do TPI por denúncia, apresentada nos termos da alínea a) do artigo 13.º e por ordem cronológica, pelo Uganda, pela RDC e RCA. Posteriormente, também o Mali apresentou uma denúncia, o que levou à abertura de um inquérito em janeiro de 2013. Embora a Costa do Marfim só tenha ratificado o Estatuto de Roma em 15 de fevereiro de 2013, já havia reconhecido a competência do TPI em 18 de abril de 2003, ainda durante o mandato do presidente Laurent Gbagbo³⁵, através da formalização da sua aceitação nos termos do n.º 3 do artigo 12.º do ETPI, a qual foi depois confirmada pelo seu sucessor Alassana Ouattara, em 3 de maio de 2011 (sendo Gbagbo arguido em Haia).

3.3. Análise Crítica dos Discursos dos Chefes de Estado Africanos face ao TPI

Muitas críticas podem ser feitas contra o TPI, sobre a seleção dos casos a serem julgados, a morosidade dos processos, as decisões proferidas, mas o que não é correto, é dizer que o TPI tem adotado uma postura racista contra o povo africano, sujeitando os líderes africanos e que é um instrumento de interesses das grandes potências contra o continente africano ou de pressão contra os africanos para que estes submetam-se aos interesses do ocidente, e que em vez de sentenciar em conformidade com o direito, o TPI toma decisões em função de interesses políticos.

Desde que foram dados os primeiros passos para a criação do TPI, tanto, os Estados africanos como as respetivas sociedades civis africanas assumiram um papel central e pioneiro no estabelecimento de uma jurisdição penal supranacional (Tarfusser, 2015; p. 36). Numa primeira fase, 14 países africanos para que, através de um expedito processo de ratificação do Estatuto de Roma, o Tribunal entrasse em funcionamento

³⁵ Voir République de Côte d'Ivoire, *Déclaration de reconnaissance de la compétence de la Cour pénale internationale*, 2003, en ligne: CPI <<http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/CBE1F16B-5712-445287E7-4FDDE5DD70D9/279779/ICDE.pdf>>.

apenas quatro anos depois da sua adoção; a estes 14 Estados seguiram-se, no mesmo ano de 2002, outros 7, e isto é uma indicação clara de que África acreditava realmente no TPI (*Ibidem*).

Como é sabido, centenas de advogados, investigadores, técnicos e especialistas africanos, oriundos de diferentes países têm, desde 2002, contribuído diariamente para que o TPI faça o seu trabalho. Mas também porque a Procuradora Geral do TPI é africana bem como o presidente do TPI. É de salientar que muitos cargos importantes ao nível da gestão nos diferentes juízes, no Gabinete do Procurador e na Secretaria são ocupados por cidadãos de vários países africanos, tanto de Estados Partes como de Estados não Partes, o que significa que uma parte significativa da liderança do Tribunal é africana (Tarfusser, 2015; p. 36).

Não vão nos dizer que todos estes funcionários de origem africana que trabalham no TPI estão aí para servir os interesses das grandes potências e que os mesmos estão unidos numa espécie de aliança com o ocidente para prejudicarem os seus respetivos países e o continente africano. Não nos parece lógico e coerente as alegações apresentadas por líderes africanos para fundamentar o seu descontentamento face ao TPI.

Não vamos negar que há algumas situações objetivas que nos levam a dizer que o TPI tem pecado na sua forma de atuação: (1) o modo de financiamento do TPI, em que observamos que o maior bolo das receitas do orçamento do TPI provem dos países ocidentais, até mesmo de cidadãos da União Europeia, (2) o facto de o Gabinete do Procurador ter aberto inquéritos apenas sobre crimes cometidos em África. São essas situações que levam as pessoas a considerarem o TPI como uma jurisdição instituída para julgar os fracos. Houve crimes na faixa de Gaza, Síria apesar de várias denúncias das ONGs e Estados, o Gabinete do Procurador nem sequer desencadeou um exame preliminar

Achamos que, o facto de países do Ocidente financiar o Tribunal na ordem de 60% pode fazer com que estes países tenham uma espécie de influência sobre os funcionários do Tribunal, sobretudo o Procurador do TPI. *Mediapart* pôs em causa a imparcialidade do Tribunal Penal Internacional, no caso Laurent Gbagbo.

O Jornal francês *Mediapart* publicou um artigo sobre alegada conspiração entre o então Procurador do TPI, Luís Moreno-Ocampo, a Diplomacia francesa e o

Presidente Alassana Ouattara, após a crise pós-eleitoral na Costa do Marfim. Os jornalistas do *media on-line* puderam consultar documentos que testemunham uma montagem projetada pelo ex-Procurador do TPI para transferir em Haia, o ex-chefe de Estado martinense, com quem a França não tinha boas relações³⁶.

De acordo com o artigo, no momento da prisão do ex-chefe de Estado da Costa do Marfim, em 11 de abril de 2011, em sua residência em Cocody, a Costa do Marfim ainda não havia ratificado o Estatuto de Roma que rege a adesão do país ao Tribunal Penal Internacional. Mas, isso não impediu, diz o *media on-line*, a equipa de Ocampo de pedir a Diplomacia francesa, neste caso o Diretor do Ministério dos Negócios Estrangeiros, para África, que Ouattara não libere Laurent Gbagbo, enquanto se espere que um Estado da região solicite a sua transferência em Haia (*Ibidem*).

Para *Mediapart*, o então Procurador Ocampo não tinha base legal para incriminar Laurent Gbagbo em relação aos crimes cometidos durante o conflito pós-eleitoral na Costa do Marfim em 2011. E segundo o *media*, as trocas entre o ex-Procurador Ocampo, o Ministério dos Negócios Exteriores de France e o Presidente Alassana Ouattara eram suspeitas (*Ibidem*). Isso prova que o Procurador pôs em causa o seu dever de reserva ao colaborar com certos protagonistas da crise em detrimento de outros. *Quid* da imparcialidade e independência do Gabinete do Procurador do TPI? Perguntamo-nos.

Portanto, a questão da exclusividade de situações africanas tem levantado muitas críticas. Mas temos que salientar que a maior parte dos casos apresentados no tribunal Penal internacional, tiveram por iniciativa os próprios Estados africanos, Uganda, República Democrática do Congo, República Centro-Africana, e Mali. Alguns Estados Membros e não Membros por iniciativa própria, solicitaram a intervenção do Tribunal, na qualidade de membros do Conselho de Segurança da ONU e nos anos 2005 e 2011, respetivamente, submeteram à apreciação do TPI as situações ocorridas no Darfur/Sudão e na Líbia.

3.4. As críticas ao Tribunal Penal Internacional

Para além dos seus inegáveis méritos, o TPI sem dúvida que tem ainda um outro mérito, decerto imprevisto pelos seus fautores, que foi o de ter ressuscitado muitos

³⁶ <http://www.rfi.fr/afrique/20171006-cpi-mediapart-revele-montage-derriere-arrestation-laurent-gbagbo>

fervorosos debates na Ciências do Direito Internacional, há muito adormecida nalgumas falsas unanimidades.

As principais críticas que lhe têm sido dirigidas respeitam aos seguintes três tópicos:

- *O não alargamento do âmbito geográfico do TPI;*
- *Admissão que os Estados possam negociar aspetos processuais relativas à entrega de suspeitos, no âmbito de acordos celebrados; e*
- *a Politização do Tribunal penal Internacional.*

3.4.1. O não alargamento do âmbito geográfico do TPI

Em relação ao primeiro problema, percebe-se que a valia intrínseca do TPI está muito dependente de poder valer universalmente. Ninguém compreenderia que só se aplicasse a alguns e que outros pudessem escapar ao seu domínio regulador (Gouveia, 2003; p. 630). A maior crítica feita ao Tribunal, é o facto de concentrar a sua ação processual apenas nos países africanos, segundo algumas vozes autorizadas do continente africano.

Em novembro de 2010, começou a ser julgado Jean Pierre Bemba, ex-líder dos rebeldes do Movimento de Libertação do Congo (MLC). É acusado de crimes de guerra e de crimes contra humanidade na República Centro Africana. “É a primeira vez na história da justiça internacional que um líder militar é julgado pela sua responsabilidade indireta nas violações cometidas pelos seus homens”.

Thomas Lubanga Dyilo, ex-líder do movimento rebelde da RDC, União de Patriota Congolese (UPC) acusado de recrutar crianças com menos de 15 anos para lutar nos conflitos étnicos na região de Ituri/Norte Kivu entre 2002 a 2003 foi condenado há 14 anos de prisão em 2012. Bosco Ntaganda, líder do M23, aumenta a lista de africanos julgado.

Mas a questão atinge outros contornos quando se trata de Chefes de Estados acusados como Omar al-Bashir, Presidente do Sudão. O presidente eleito do Quênia, Uhuru Kenyatta, e o seu Vice-Presidente William Ruto, foram processados pelo TPI devido ao alegado papel que tiveram na organização dos conflitos de 2007 no Quênia, tendo as queixas sido retiradas a 5 de dezembro de 2014 por problemas probatórios relacionados com a recusa do Governo Queniano em entregar provas.

O certo é que o TPI tem de alargar o âmbito geográfico da sua ação para além do continente africano, de modo a afastar as preocupações expressas pelos países africanos e a reforçar a sua legitimidade internacional. Porque é sem sombra para dúvidas que de facto maior parte dos casos submetidos no TPI tem a ver com cidadãos africanos, passando a imagem de que os maiores crimes são cometidos em África e não fora. Interroga-se os massacres na Síria, os crimes cometidos por Israel na faixa de Gaza, a invasão americana no Iraque, e outros.

3.4.2. Admissão que os Estados possam negociar aspetos processuais atinentes à entrega de suspeitos, no âmbito de acordos celebrados

Em relação ao segundo tópico, é o próprio ETPI a desferir um rude golpe nessa unidade sistemática admitindo acordos bilaterais de imunidade. E, os Estados Unidos da América têm estabelecido com diversos países vários acordos desta natureza, no sentido de impedir que os seus cidadãos civis e militares, possam ficar sob a jurisdição do Tribunal Penal Internacional (TPI) por referência ao artigo 98^{37.º} do Estatuto de Roma. Em retaliação pela recusa da assinatura deste tipo de acordo bilateral, os EUA retiram ajuda a diversos Estados. O ETPI dá com a mão esquerda aquilo que retirou com a mão direita: aceita que os Estados, na execução do ETPI, possam estabelecer acordos no sentido de, na prática, desvirtuar a sua aplicação. Ora, eis uma solução no mínimo absurda e não pode ser abonatória para quantos estiveram na génese de uma solução desta espécie.

3.4.3. A Politização do Tribunal penal Internacional

No tocante ao terceiro tópico, presentemente, o Tribunal vive dias agitados. Nem tudo corre bem e o balanço é algo sombrio face às expectativas de uma nova era na justiça internacional penal. A incapacidade ou a impossibilidade de levar a julgamento os responsáveis pelas mais graves situações de violação de direitos humanos, como é o caso do Presidente do Sudão, Omar al-Bashir, ou como sucedeu com o presidente da Líbia, Muammar al-Kaddafi, entretanto sumariamente executado;

³⁷ O artigo 98.º, n.º 1 do Estatuto de Roma dispõe que: o Tribunal não pode dar seguimento a um pedido de entrega ou de auxílio por força do qual o Estado requerido devesse atuar de forma incompatível com as obrigações que lhe incumbem à luz do direito internacional em matéria de imunidade dos Estados ou de imunidade diplomática de pessoa ou bens de um Estado terceiro com vista ao levantamento de imunidade; n.º 2 do artigo 98.º dispõe: o Tribunal não pode dar seguimento à execução de um pedido de entrega por força do qual o Estado requerido devesse atuar de forma incompatível com as obrigações que lhe incumbem em virtude de acordos internacionais à luz dos quais o consentimento do Estado de envio é necessário para que uma pessoa pertencente a esse Estado seja entregue ao Tribunal, a menos que o tribunal consiga, previamente, obter a cooperação do Estado de envio para consentir a entrega.

as atrocidades cometidas no conflito armado interno na Síria, com mais de 500 mil mortos e milhões de refugiados, encontram-se fora do alcance da jurisdição do Tribunal.

O Tribunal é criticado pelo facto de ser politizado. O Tribunal não consegue perseguir os mais altos responsáveis de crimes graves do âmbito internacional, preferindo julgar pessoas de pouca relevância no que diz respeito ao cometimento de crimes contra os direitos humanos. As acusações incidem sobre o facto de o Tribunal escolher uma determinada situação para a qual é competente o TPI, processando desta feita, os infratores de crimes internacionais menos relevantes. O Tribunal é altamente dependente da cooperação dos Estados para levar a cabo o processo criminal, levando à justiça apenas aquelas pessoas «fáceis de deter». O TPI é acusado de ser politizado porque leva em consideração outros fatores que aqueles concernente o combate a impunidade dos autores de grave violação do direito internacional. Os pequenos infratores que no continente africano é chamado de “peixe piqueno” são processados ao contrario dos grandes responsáveis por crimes graves, chamados de “peixe grande”.

Por exemplo, consideremos as situações que levaram a julgamento em Haia, como o caso Lubanga ou o caso Ngudjolo e Katanga. Vários críticos do TPI alegam que o Gabinete do Procurado foi capaz de exercer a sua competência *ratione materiae*, sem impedimento, nestes casos, porque nenhum destes três indivíduos eram “peixe grande”. A mesma observação, faz-se no caso Jean Pierre Mbemba, é porque a detenção deste líder político da oposição de Joseph Kabila arranjava os assuntos dos dirigentes de Kinshasa e de Bangui, que o TPI obteve o mandato de prisão contra ele.

Fala-se também da politização do TPI no caso Gbagbo. Há quem diga que o TPI é o Tribunal dos vencedores. No caso Gbagbo, só foi possível a sua entrega em Haia depois da sua detenção pelas forças francesas. Quando Laurent Gbagbo esteve ainda no poder, o Tribunal era incapaz de exercer a sua jurisdição. O Tribunal tem adotado alguma postura que demonstra de facto que o Tribunal procura a gradar os governos.

Dadas as acusações atuais contra o presidente sírio, Bashar al-Assad, há muitos que se perguntam porque Assad e os seus generais não foram indiciados por crimes de guerra pelo Tribunal Penal Internacional (TPI), como outros líderes, o líbio Kaddafi, ou o sudanês al-Bashir.

Afinal de conta, o Tribunal foi instituído especificamente para ter competência em relação às pessoas que cometem os crimes internacionais graves. E, os ataques com armas químicas na Síria se enquadram nesta categoria. Várias ONGs e pessoas pediram abertura de um inquérito internacional e que os culpados sejam levados à justiça internacional. Infelizmente a Síria não ratificou o Estatuto de Roma, o que impede o Tribunal de exercer a sua jurisdição em relação aos crimes cometidos na Síria.

Para que o Presidente Assad seja julgado pelo TPI, só será possível se o Conselho de Segurança da ONU apresentar uma denúncia junto do Procurador sobre indícios de práticas de crimes graves da competência do TPI no território sírio. Uma tal ação, só será possível se a Rússia e a China não exercerem os seus direitos de veto, o que tem sido o caso, no Conselho de Segurança da ONU. Isso, demonstra mais uma vez, o quanto o Conselho de Segurança da ONU é politizado.

Perguntamo-nos mais uma vez, porque é que concernente Omar al-Bashir, o Conselho de Segurança da ONU conseguiu emitir uma resolução pedindo ao Gabinete do Procurador de investigar os crimes cometidos no Darfur e no que diz respeito a Síria não é possível? É fácil de responder a esta questão. São interesses das grandes potências que ditam neste caso concreto, quando é que o Tribunal pode ou não agir.

Pensamos também no esquisito mecanismo de intervenção do Conselho de Segurança no TPI: “o Estatuto de Roma prevê no seu artigo 16.º que o Conselho de Segurança, sendo uma das partes ao Estatuto que cria o Tribunal possa submeter um caso ao Gabinete do Procurador, solicitando a sua suspensão ou persecução.”³⁸

É muito difícil aceitar a interferência de um órgão político no coração do exercício do poder público de um órgão que se quer jurisdicional, numa intervenção que, além do mais, não só pode acontecer em momento processual como pode inclusivamente repetir-se, embora tenha em seu favor a sua temporalidade e o contexto adstringente do Capítulo VII da CNU (Gouveia, 2003; 632).

³⁸ Art. 16.º do Estatuto de Roma dispõe que: nenhum inquérito ou procedimento crime poderá ter início ou prosseguir os seus termos, com base no presente Estatuto, por um período de doze meses a contar da data em que o Conselho de Segurança assim o tiver solicitado em resolução aprovada nos termos do disposto no Capítulo VII da Carta das Nações Unidas; o pedido poderá ser renovado pelo Conselho de Segurança nas mesmas condições.

Capítulo IV: Importância da Reforma do Tribunal Penal Internacional

4.1 Descentralização das atividades do TPI

Para fortalecer a sua legitimidade, a maioria das suas atividades deve ser conduzida, não em Haia, mas nos países onde ocorreram práticas de crimes graves da competência do TPI. Os procuradores e juízes de julgamento de Primeira Instância devem ser implantados de forma temporário naqueles países. Apenas o Procurador Geral e os Juízes de Recursos, um dos quais é responsável pela política criminal, outros da unidade da jurisprudência devem permanecer em Haia. Esta reaproximação facilitará também a cooperação com as autoridades locais e reduziria os custos, deixando de exigir que as testemunhas viajassem para Haia no intuito de serem ouvidas. Uma profunda reforma do TPI é, portanto, inevitável. Senão for urgentemente realizada, são todos esforços feitos ao longo das últimas décadas para pôr em prática um sistema de justiça internacional credível e eficaz que será comprometido.³⁹

Quanto ao local do julgamento, o artigo 62.º do Estatuto de Roma é claro. O mesmo dispõe que “salvo decisão em contrário, o julgamento terá lugar na sede do Tribunal” que dizer em Haia. A realização do julgamento em Haia é o princípio. O mesmo artigo não impede que se realize julgamentos fora da sede do tribunal. Acreditamos que o Tribunal poderia experimentar a realização do julgamento nos países em que esses atos graves foram cometidos para aproximar o Tribunal dos Estados membros e permitir uma melhor cooperação. Há juízes que nunca tiveram em África, não conhecem a realidade do continente, o que não tem ajudado o Tribunal do cumprimento dos seus objetivos. Pensamos que o Tribunal está longe dos países com quem ele deve cooperar, o que tem causado um clima de desconfiança entre os países africanos e o Tribunal Penal Internacional. A semelhança do que acontece com as Nações Unidas, estas desempenham quando for necessário, as suas atividades fora da sua sede em Nova Iorque, o que demonstra de facto que se está perante uma Organização Universal.

4.2. Descentralização das atividades do Gabinete do Procurador

A descentralização das atividades do Gabinete do Procurador é muito importante para estabelecer os factos. O facto de confiar ao Grupo de Trabalho sobre o Direito⁴⁰ (GTDV) das Vítimas o inquérito sobre os crimes cometidos em diferentes

³⁹ <http://www.lalibre.be/debats/opinions/il-faut-reformer-la-cour-penale-international>.

⁴⁰ O Grupo de Trabalho sobre o Direito das Vítimas, é um grupo de Sociedades Cívicas Nacionais e Internacionais, criado em 1997 sob auspícios da ONG Coalização para o Tribunal Penal Internacional.

países africanos, descibiliza a ação do Gabinete do Procurador. Coloca-se a questão de saber se as informações prestadas por este Grupo são fidedignas.

No caso Katanga, a equipa do Procurador nunca tinha posto os pés em Ituri/Norte Kivu, lugar onde ocorreu os crimes, para poder investigar, mas delegou esta responsabilidade aos intermediários⁴¹ ou seja, Organizações Não Governamentais, como, *Human Rights Watch* e Amnistia Internacional (Branco, 2014; p.96). Como é possível investigar, se a equipa do Procurador não chega até o lugar do cometimento das infrações para apurar os factos? Basear-se sobre as informações prestadas por estas organizações, como dispõe no seu n.º 2 do art. 15⁴².º do Estatuto de Roma, não meteria em causas as provas apresentadas pelo Gabinete do Procurador? A abertura de uma representação do Gabinete do Procurador nestes países africanos é de extrema importância, porque ela permitirá uma boa colaboração entre o TPI e o Estado onde o inquérito está a se desenrolar, facilitará o contacto com as vítimas, interrogar as pessoas que estiveram presentes na comissão dos crimes. Não é uma boa ideia deixar a investigação à mercê das Organizações Não Governamentais, porque põe se em causa a fiabilidade das provas e das informações prestadas por estas organizações ou mesmos pelos intermediários que são pagos para dar informações ao Gabinete da Procuradora sobre praticas de crimes graves. O risco de falsificação de provas ou mesmo de testemunhas é maior.

4.3. Mudança na modalidade de financiamento

Outro paradoxo é o método de financiamento do Tribunal Penal Internacional. O financiamento é feito por contribuições de Estados Ocidentais, na sua maior parte (especialmente da Alemanha, da França e da Grã-Bretanha), e dos Estados Membros do TPI, além do Japão e de algumas fundações, como G. Soros e não das Nações Unidas⁴³. A independência financeira não é de modo alguma garantida. Em

Seus membros incluem ONGs, Peritos em diferentes áreas, bem como ONGs de vários países do mundo onde estão a ser investigado pelo TPI, práticas de crimes graves de âmbito internacional.

⁴¹ Um intermediário pode ser também uma ONG local, uma associação no terreno, indivíduos ou qualquer outra organização ou grupo que faz o *link* entre o TPI e o Representante legal das vítimas com os seus clientes. Em certas circunstâncias, trata-se também de uma organização internacional, operando no território do Estado, onde está em curso uma investigação do Gabinete do Procurador.

⁴² O art. 15.º dispõe que “o Procurador apreciará a seriedade da informação recebida. Para tal, poderá recolher informações suplementares junto dos Estados, dos órgãos da Organização das Nações Unidas, das Organizações Intergovernamentais ou Não Governamentais ou outras fontes fidedignas que considere apropriadas, bem como recolher depoimentos escritos ou orais na sede do Tribunal.

⁴³ <https://www.investigaction.net/fr/evaluation-critique-de-la-cour-penale-internationale-1998-2002-2016>

particular, não se sabe o quanto o Gabinete do Procurador do Tribunal Penal Internacional é independente, por causa dos vínculos estabelecidos durante o mandato de seus membros com vários interesses.

Desde que o TPI foi instituído, regras supranacionais foram criadas para que se desenvolva a justiça e a paz mundial. O Gabinete do Procurador não dispõe de meios próprios. As suas despesas são garantidas pela contribuição dos Estados Partes e cada Estado pode apresentar contribuições adicionais voluntárias⁴⁴.

O Tribunal Penal Internacional pode receber doações de pessoas privadas ou fundações. O TPI recebeu apoio da extinta Coalização para Justiça Internacional, que foi financiada por George Soros o multimilionário americano⁴⁵. Se sequer uma justiça independente, os Estados Partes devem financiar a 100% o TPI para que este desempenhe devidamente a função que lhe foi cometido pelos Estados e não permitir fundos de terceiros. Para alcançar este desiderato, é necessária uma reforma nos artigos que estabelecem fundos adicionais para o financiamento do TPI.

⁴⁴ Ver os artigos 114.º, 115.º e 116.º do Estatuto de Roma.

⁴⁵ <https://www.investigaction.net/fr/evaluation-critique-de-la-cour-penale-internationale-1998-2002-2016>.

Conclusão

Em conclusão, a adesão dos países africanos ao Tribunal Penal Internacional mostra suficientemente o engajamento do continente africano em combater os crimes graves cometidos no solo africano e o desejo destes em pôr fim à impunidade. Se os Estados africanos denunciarem o Estatuto de Roma, isso será um golpe muito duro na implementação de uma justiça universal, o que é o desejo das sociedades civis africanas. As vítimas das atrocidades causadas pelas guerras são as populações civis africanas que não sabiam onde se queixar para que os danos sofridos sejam ressarcidos. Com a instituição do TPI as coisas mudaram bastante. Hoje em dia, as vítimas dos crimes graves podem apresentar queixa junto do Gabinete do Procurador e tem quem as defendem. O TPI tornou-se um instrumento dissuasório contra aqueles líderes africanos que têm tido a pretensão de cometer crimes graves contra os seus povos.

Gostaríamos de dizer que o continente africano precisa tanto de um Tribunal da dimensão do TPI, denunciar o Estatuto de Roma como se pretende fazer não é uma solução. Acharmos que algumas reivindicações são plausíveis e merecem ser analisadas para que o Tribunal desempenhe de facto o seu papel como esta previsto no seu Estatuto. O que está a ser criticado pelos países africanos é a forma como o Tribunal tem atuado e não o ideal, ou seja, a ideia de termos uma jurisdição que combate de facto a impunidade e a injustiça.

Apesar das críticas, os africanos ainda continuam a acreditar ao Tribunal Penal Internacional. 130 ONGs africanos afirmaram perante a «Cimeira sobre o TPI» da União Africana o seu apoio ao TPI e solicitaram aos Estados africanos que continuassem a apoiar o TPI (Ambos, 2015; p. 111). A denúncia do Estatuto de Roma seria um golpe muito duro para a justiça internacional e para as vítimas dos crimes. E isso, lançaria uma mensagem negativa ao mundo e que as pessoas poderiam pensar que tivessem carta branca para cometer todo tipo de crime.

Também, não é necessário recorrer a argumentos deploráveis, como racismo, neocolonialismo ou mesmo neoimperialismo já que é inegável que o retrato do Tribunal é feito tanto de luz como de sombra. A sombra pode ser iluminada com trabalho sério, desenvolvido com dedicação, compromisso para com o Tribunal e respeito pelo princípio de Estado de Direito. Mas, há também uma luz que se pretende

duradora vinda das esperanças e das expectativas das populações de todos os países, uma luz que tem de ser preservada, sob pena de a nossa sociedade ter de testemunhar um retrocesso que deitará a 16 anos de avanço e de ter ainda de encarar o risco de barbárie (Tarfusser, 2015; pp. 40-41).

De facto, a justiça penal internacional tem dividido a opinião pública internacional, entre os apoiantes dos presumíveis suspeitos de crimes graves e aqueles que acreditam na culpabilidade dos acusados, de um lado, por outro, entre aqueles que acreditam na ação do Tribunal Penal Internacional e aqueles que pensam que o Gabinete do procurador é instrumentalizado e se encontra à mercê das grandes potências.

Observamos recentemente, a forma como a opinião pública internacional reagiu face a absolvição de Jean Pierre Mbemba, os adeptos deste líder africano festejaram nas ruas de Kinshasa, satisfeito com a libertação do seu chefe, depois de 10 anos de detenção em Haia, por outro, as vítimas das atrocidades cometidas pela milícia de Jean Pierre Mbemba em Bangui que não concordaram com a posição da secção de recurso que inocentou Jean Pierre Mbemba de crimes de guerra e crimes contra humanidade que lhe eram imputados e portanto o mesmo já tinha sido condenado pela secção da Primeira Instância do TPI a 18 anos de prisão, em nome do Princípio da Responsabilidade do Militar.

É preciso uma reaproximação entre a União Africana e o Tribunal Penal Internacional. Mas, isso só será possível através de um acordo de cooperação entre as duas instituições, ou seja, abertura de uma representação das duas instituições nas suas respetivas sedes. A União Europeia celebrou em 2006 um Acordo de Cooperação e Assistência com o TPI⁴⁶, e, isso tem permitido uma boa colaboração. O que nós pretendemos é, que mais países africanos e não só adiram ao Estatuto de Roma para que de facto o TPI se torne um Tribunal Universal capaz de combater eficazmente à impunidade no Mundo.

Sendo angolano, o nosso desejo é que Angola venha ratificar o Estatuto de Roma porque até agora só o assinou, o que faz de Angola Estado não Parte ao Estatuto de Roma. Todos Estados africanos devem ajudar o TPI a alcançar os seus objetivos,

⁴⁶ *Accord de Coopération et d'Assistance entre la Cour pénale internationale et l'Union européenne ICC-PRES/01-01-06.*

porque para materializa-lo é preciso que os Estados concedem meios suficiente ao tribunal para cumprir de facto aquilo é se encontra plasmado no seu Estatuto.

Temos conhecimento que o Tribunal não tem uma policia própria para deter os infratores para isso precisa da boa coopera ração dos Estados Membros para o fazer. Mas, uma coisa é certa, a falta de confiança de alguns Estados africanos para com o Tribunal impede esta colaboração. O Tribunal deve fazer uma reforma profunda para dar garantia a muitos países que continuam a pensar que se trata de uma jurisdição ao serviço do Ocidente e não da Justiça mundial.

Todos académicos, jornalistas e mesmo as sociedades civis africanas, fazem um apelo para a reforma do TPI. Esta reforma permitirá ganhar confiança e legitima dos Estados africanos em contrapartida permitirá a outros países adirem ao TPI. Nós continuamos a acreditar no TPI e encorajamos os outros a seguirem o nosso exemplo, porque África sem o TPI e dar carta branca aos presidentes ditadores do continente de fazer como bem entender com as suas populações. Até aqui, o Tribunal tem sido um instrumento dissuasivo contra todas aquelas pessoas tendentes a cometer crimes graves. E, esperemos que os Estados africanos não saiam em bloco do Estatuto de Roma, porque seria um grande erro da parte dos mesmos. E, porque afinal de conta quem sofre das atrocidades não são os líderes africanos, mas sim as populações do continente africano.

Bibliografia

Livros:

Barrial, Welber (2004), *Tribunais Internacionais*, São Paulo: Fundação Boiteux.

Brito, Wlamir (2008), *Direito Internacional Público*, Coimbra: Coimbra Editora

Balão, Sandra Maria Rodrigues (2014), *A Matriz do Poder: Uma Visão Analítica da Globalização e da Anti-Globalização no Mundo Contemporâneo*, Lisboa: Edições MGI.

Da Silva, Helena Resenda (2004), *Provérbios Jurídicos em Latim*, Braga: Empresa do Diário do Minho.

De Magalhães, Calvet José, (2005) *Manual Diplomático*, Lisboa: Ed. Bizâncio.

Dos Santos, Victor Marques (2007), *Introdução à Teoria das Relações Internacionais*, Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas.

Dos Reis, Lopes (2010), *Como Elaborar uma Dissertação de Mestrado*, Lisboa: Edições de Ciências Políticas e Políticas Contemporânea.

Escameia, Paula (2001), *Reflexão Sobre Temas de Direito Internacional*, Lisboa: Instituto Superior de Ciência e Políticas.

Espírito Santo, Paula (2010), *Introdução à Metodologia das Ciências Sociais*, Lisboa: Edições Sílabos.

Fernandes, António José (2010), *Introdução à Ciência Política*, Porto: Porto Editora.

Ferreira, Patrícia Magalhães (2005), *Identidades Étnicas, Poder e Violência em África: Conflito no Burundi*, Lisboa: Instituto Português de Apoio ao Desenvolvimento, Centro de Documentação e Informação.

Ferreira, Patrícia, Magalhães (1998), *O Conflito na Região Dos Grandes Lagos*, Lisboa, Ed. ISCSP.

Homem, António Pedro Barbas (2003), *História das Relações Internacionais*, Coimbra: Ed. Almedina.

Kauark, Fabiana da Silva (2010), *Metodologia de Pesquisa*, Bahia: Via Litterarum Editora.

Kissinger, Henry (2014), *A Ordem Mundial*, Córdova: D. Quixote

Lukamba, Paulino (2012), *Direito Internacional Penal*, Lobito: Escolar Editora.

Marconi, Maria de Almeida (2003) - *Fundamentos da Metodologia Científica*, São Paulo: Ed. Atlas S.A.

Martins, Margarida Solema (2007), *Estudo de Direito Internacional Público e Relações Internacionais*, Lisboa: Edição AAFDL).

Moncada, Hugo Solano Cabral (2001), *Algumas Considerações Sobre o Conflito do Kosovo no quadro da Desintegração da Jugoslávia*, Coimbra: Ed. Almedina.

Moreira, Carlos Diogo (2007), *Teorias e Práticas de Investigação*, Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas.

Prodanov, Cléber Cristiano e Freitas, Ernâni Cesar (2013), *Metodologia de Trabalho Científico*, Rio Grande do Sul: 2.^a Ed. Novo Hamburgo.

Quivy, Raymond (2008) -*Manual de Investigação em Ciências Sociais*, Lisboa, Ed. Gravida.

Sampieri, Roberto Hernández *et al.* (2006) - *Metodologia de Pesquisa*, 3ª Edição, São Paulo: Editora de Desenvolvimento: Ada Santos Seles.

Santos, Victor Marques e Ferreira, Maria João Militão (2012), *Teorias das Relações Internacionais*, Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas.

Soriano, Raúl Rojas (2004), *Manual de Pesquisa Social*, São Paulo, Edição Vozes.

Silva, Roberto Luz (2008), *Direito Internacional Público*, Belo Horizonte: De Rey Editora.

Wiensky, Alfredo Hector e Januário, Rui (2003), *Direito Internacional Público Contemporâneo*, Lisboa: Áreas Editoras.

Artigos:

Ambos, Kai (2015), *Direito Internacional Penal, TPI e a Perspetiva da África de Língua Portuguesa Oficial*: Tribunal “Penal Africano ou Tribunal Penal Internacional”, Lisboa: Imprensa Nacional. Casa da Moeda, S.A.

Tarfusser, Cuno (2015), *Direito Internacional Penal, TPI e a Perspetiva da África de Língua Portuguesa Oficial*: “Observações Gerais acerca da relação entre África e o TPI”, Lisboa: Imprensa Nacional. Casa da Moeda, S.A.

Lima da Luz, Zaida G. (2015), *Direito Internacional Penal, TPI e a Perspetiva da África de Língua Portuguesa Oficial*: “Tribunal Penal Internacional e África Lusófona: Perspetiva crítica”, Lisboa: Imprensa Nacional. Casa da Moeda, S.A.

Legislações Consultadas

Tratado de Versalhes

Declaração de Bruxelas de 1874

Convenção de Genebra de 1864

Convenções de Paz em Haia de 1899

Acordo de Londres de 1945

Carta das Nações Unidas

Estatuto de Roma

Documentos Oficiais

Accord de Coopération et d'Assistance entre la Cour pénale internationale et l'Union européenne. ICC-PRES/01-01-06.

Bureau du Procureur, *Rapport sur les Activités menées en 2017 en Matière d'Examen Préliminaire*, 2017.

Règlement de Procedure et de Preuve de la Cour Pénale Internationale dans sa Regle.

Sítios Internet Consultados

<https://www.icc-cpi.int/?In=fr>

[http://hannaharendt.wordpress.com/2009/11/20/antecedentes-historicos-do-estabelecimento do TPI.](http://hannaharendt.wordpress.com/2009/11/20/antecedentes-historicos-do-estabelecimento-do-TPI)

<https://www.icc-cpi.int/sudan?in=fr>

<https://www.icc-cpi.int./drc?in=fr>

<https://www.icc-cpi.int/kenya?in=fr>

o site do Tribunal Penal Internacional, <https://www.icc-cpi>

Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09-3-tFRA, Mandat d'arrêt (4 mars 2009 Cour Pénale Internationale, Chambre Préliminaire I), en ligne CPI: <http://www.icc-CPI.int/icc-docs/doc/doc639084.pdf>.

Voir Salem Ferdi, «Mandat d'arrêt contre Kadhafi: L'Union africaine tourne le dos à la CPI», Le Quotidien d'Oran (3 juillet 2011), en ligne: Le Quotidien d'Oran. <<http://www.lequotidienoran.com/index.php?news=5155068>>.

Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de citations à comparaître à William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey et Joshua Arap Sang (8 mars 2011) (Cour pénale internationale, Chambre préliminaire II), en ligne : CPI <<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1051625.pdf>>; Le Procureur c Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali, ICC-01/09-02/11, Décision relative à la requête du Procureur aux fins de délivrance de citations à comparaître à Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali (8 mars 2011).

<https://www.investigaction.net/fr/evaluation-critique-de-la-cour-penale-internationale-1998-2002-2016>

[https://www.investigaction.net/fr/evaluation-critique-dela-cour-penale-internationale-1998-2002-2016.](https://www.investigaction.net/fr/evaluation-critique-dela-cour-penale-internationale-1998-2002-2016)

Voir République de Côte d'Ivoire, Déclaration de reconnaissance de la compétence de la Cour pénale internationale, 2003, en ligne: CPI <<http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/CBE1F16B-5712-445287E74FDDE5DD70D9/279779/ICDE.pdf>>.

WWW.ISCSP.ULISBOA.PT